JUS
ECCLESIASTICUM
UNIVERSUM

JUS ECCLESIASTICUM

UNIVERSUM

BREVI METHODO AD DISCENTIUM

UTILITATEM EXPLICATUM

SEU LUCUBRATIONES CANONICÆ

IN QUINQUE LIBROS DECRETALIUM

GREGORII IX. PONTIFICIS MAXIMI

AUCTORE

R. P. FRANCISCO SCHMALZGRUEBER

SOCIETATIS JESU

TOMUS QUINTUS, PARS PRIMA

ROMAE

EX TYPOGRAPHIA REV. CAM. APOSTOLICÆ

1845.

INDEX TITULORUM
HUJUS VOLUMINIS

PARS I.

De criminibus oppositis cultui divino et verae religioni.

TITULUS I.

De accusationibus inquisitionibus et denuntiationibus

TITULUS II.

TITULUS III.

De Simonia et ne aliquid pro spiritualibus exigatur vel promittatur.

TITULUS IV.

TITULUS V.

De magistris et ne aliquid exigatur pro licentia docendi.

TITULUS VI.

TITULUS VII.

De Haereticis.

TITULUS VIII.

TITULUS IX.

PARS II.

De criminibus adversantibus charitati proximi.

TITULUS X.

TITULUS XI.

TITULUS XII.

De homicidio voluntario, vel casuali.

TITULUS XIII.

TITULUS XIV.

De clericis pugnantibus in duello.

TITULUS XV.

TITULUS XVI.

De adulteriis et stupro.

TITULUS XVII.

De raptoribus incendiariis, et violatoribus ecclesiarum.

TITULUS XVIII.

De furtis.

TITULUS XIX.

De usuris.

TITULUS XX.

TITULUS XXI.

TITULUS XXII.

TITULUS XXIII.

CRIMEN FORI ECCLESIASTICI

SEU

DECRETALIUM GREGORII IX. PONT. MAXIMI

LIBER V.

Post enarratas libris duobus praecedentibus causas, de quibus in judicio ecclesiastico agitur civiliter, sequuntur illae, de quibus criminaliter in eodem disceptatur, seu ipsum *crimen fori ecclesiastici*, ejusque poenae. In quinque omnino partes dividi liber hic potest: *pars prima*, postquam accusationibus, denuntiationibus, et inquisitionibus regulam, ac normam statuit, enarrat ea maxime crimina, quae in vilipensionem rerum spiritualium, et orthodoxae fidei subversionem tendunt. *Secunda* subjungit illa, quibus proximi vita, fama, et fortunae laeduntur. *Tertia* persequitur delicta reliqua: maxime vero illa, quae perpetrantur ecclesiasticorum ordinum temeraria susceptione, et susceptorum usu sacrilego, excessu privilegiatorum, injuriis, et damnis illatis. *Quarta* poenas criminibus tum vindicativas, tum

medicinales statuit. *Quinta* non tam huic quinto libro propria, quam praecedentibus quatuor communis, significationem verborum explicat, et certas judici ecclesiastico, quibus sententiam conformet, regulas ponit.

PARS I.

De criminibus oppositis cultui divino, et verae religioni?

Ex criminibus, quae cultui divino, et verae religioni bellum movent, sex in hac *prima parte* examinantur, nimirum simonia, judaismus, paganismus, haeresis, schisma, apostasia, et sacrilegium, quod iteratione baptismi committitur. Quomodo haec, et alia crimina in judicium deduci possint, titulus primus, quasi proemialis istius libri, commonstrat: cui adhaeret secundus *de calumniatoribus* ad arcendam calumniam, quae in accusatione saepe committitur.

TITULUS I.

De accusationibus, inquisitionibus, et denuntiationibus.

Crimina, quae in judicium deducuntur, aliquando sunt notoria, aliquando primum notitia illorum acquiri debet a judice: quod triplici maxime contingit modo, videlicet accusatione, denuntiatione, inquisitione; *c. qualiter 24. vers. contra quos hoc titul.* Addi quartus potest, delatio per viam exceptionis.

§. I.

De processu contra delinquentem notorium, et in flagranti crimine deprehensum.

SUMMARIUM

1 *Quot modis aliquod delictum fieri possit notorium notorietate juris?*
2 *Quid sit notorium notorietate facti, et quotuplex?*
3 *Quid sit notorium in genere, et quid occultum?*
4 5 6 *Requisita, ut crimen aliquod dici possit notorium notorietate facti.*
7 *In notoriis non adstringitur judex ad observantiam ordinis judiciarii.*
8 *Hinc in iisdem non est opus accusatione, vel denuntiatione.*
9 *Libello, contestatione litis, vel juramento calumniae.*
10 *Aut citatione.*
11 *Vel sententia condemnatoria in scriptis prolata.*
12 *Nec locus est eo casu appellationi.*
13 *Vel recusationi judicis.*
14 15 16 *Requisita, ut ratione criminis notorii judex procedere adversus reum possit, ordine judiciario non observato.*
17 etc. *An, et quomodo procedi possit adversus deprehensum in flagranti?*

1

Quaeritur 1. quotupliciter delictum aliquod dicatur esse *notorium*? Resp. Dupliciter, notorietate juris, et facti. *Notorietate juris notorium* dicitur illud, cujus notorietas a jure, vel in judicio oritur; Scaccia *de judic. l.* 1. *cap.* 76. *num.* 2. Sic notorium delictum aliquod fieri potest tripliciter. 1. Per spontaneam confessionem rei, in judicio factam, et non revocatam; *c. vestra* 7. *c. fin. de cohab. cler. et mul. et c. cum olim* 24. *fin. de V. S.* 2. Per plenas probationes judiciales, quales sunt depositiones duorum testium omni exceptione majorum, et instrumentum publicum productum in judicio, quibus, quod in causa conclusum jam sit, opponi nil amplius potest; *c. cum olim cit. et l. fin. C. de probat.* Farin. *prax. crim. q.* 21. *n.* 23. *et seqq.* 3. Per sententiam definitivam condemnatoriam ad poenam, vel declaratoriam criminis, quae transiit in rem judicatam; *c. vestra, et c. in cit.* imo etiam per interlocutoriam, si ea cum cognitione causae facta est, et in rem judicatam transiit; Mascard. *de probat. concl.* 1108. *n.* 31. quia re judicata pro veritate habetur. Reduci ad hoc genus notorietatis solet

etiam *notorietas praesumptionis*, fundata in circumstantiis, ex quibus jus aliquid ita praesumit, ut id haberi velit pro veritate, et ex eo perinde, ut ex alia probatione plena ad sententiam condemnatoriam procedi possit; sic enim siquis palam, et omnibus cernentibus in domo sua retineat mulierem suspectam, juris praesumptio est, intercessisse inter eos copulam carnalem; P. Vviest. *hic n.* 3.

2

Facti notorietate notorium est, quod perpetratum est in oculis hominum, puta totius, vel majoris partis alicujus viciniae, parochiae, collegii etc. ut ulla tergiversatione celari, vel negari nequeat; Mascard. *de probat. concl.* 1107. *n.* 4. Farin. *prax. crim. q.* 21. *n.* 38. *et duob. seqq.* Fagn. *in cap. vestra cit. n.* 77. Vviest. *hic num.* 3. *vers. facti.* Tale delictum erat illius, qui novercam suam uxoris loco habuit, et propterea absens ab Apostolo judicatus, atque in interitum carnis Sathanae traditus est, omisso juris ordine; 1. *Corinth.* 5. *vers.* 1. *et* 5. Hoc facti notorium triplex est, permanentis, transeuntis, et interpolati. *Notorium facti permanentis* est, quod notorie se exhibet oculis, et facti continuationem habet, ut id videre omnes possint. Sic notoria est incarceratio clerici, qui in carcere publico, et omnium oculis patente detinetur; concubinatus ejus, qui concubinam retinet domi, communem cum ea mensam, lectum, et proles ex illa habet; felonia vasalli, qui insuper habito juramento fidelitatis, dominum suum hostiliter persequi non desistit. *Notorium facti transeuntis, seu momentanei* illud dicitur, quod in conspectu populi, vel majoris partis illius commissum est, et nec continuationem, nec iterationem facti habet: quale est homicidium patratum in platea, aut foro publico, blasphemia, aut contumeliosa verba prolata palam, et plurimis audientibus. *Notorium* denique *facti interpolati*, quod publice fit, et saepius iteratur, non tamen continue ut cum verba blasphema, vel contumeliosa saepius iterantur publice; gloss. *in cap. vestra cit. V. notorium*, Abb. *ibidem n.* 15. Sylv. *V. notorium n.* 2. Durand. *specul. tit. de notor. crim.* §. 8. *a n.* 8. Scaccia *l.* 1. *de judic. c.* 76. *n.* 7. Fagnan. *in c. vestra cit. a. n.* 78. Gonz. *in c.* 9. *hoc tit. n.* 5. Vviest. *hic n.* 4.

3

Ex his facile colligitur, quid sit notorium in genere, et quid occultum delictum. *Notorium in genere* illud delictum dicitur, quod vel in jure, vel ex facto suo ita certum habetur, ut nulla amplius discussione egeat, neque ulla tergiversatione celari possit; *can. de manifesta* 17. *caus.* 2. *q.* 1. *c. super eo* 3. *de testib. cogend. Occultum* vero in genere dicitur illud, quod non ita certum est. Et hujus duae sunt species, occultum scilicet simpliciter, et occultum non

simpliciter, sed pene, seu quasi occultum. Si probationes removeantur in totum, ut quia nulla ratione actus probari potest, dicitur *occultum simpliciter*: et ita occulti sunt actus mere interni; quia soli Deo noti sunt. Si vero non removeantur in totum probationes, ut quia actus probari potest, sed cum difficultate, et sic solum deest judicialis indago, dicitur *pene occultum*, *seu quasi occultum*: et tales actus fere sunt dolus, simulatio, furtum, adulterium, suppositio partus, sodomia, simonia, conspiratio, tractatus de nece inferenda, venenatio, et alia delicta, quae per se clam, et in occulto committi solent, aut per accidens ita committuntur; Farin. *prax. crim. q.* 18. *n.* 105. *et q.* 21. *n.* 7. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 27. Vviest. *hic n.* 2.

4

Quaeritur 2. quid requiratur, ut aliquod crimen dici possit notorium notorietate facti? Resp. Tria communiter requiruntur. 1. *Qualitas loci*, ut scilicet sit factum in loco publico; Mascard. *de probat. concl.* 1107. *n.* 16. Farin. *prax. crim. q.* 21. *n.* 55. et apud hos alii. Hinc quod commissum est in domo privata, aut villula, vel etiam in parva parochia, in quibus non reperiuntur decem homines, non potest dici notorium; Scaccia *l.* 1. *de judic. c.* 76. *n.* 6. quia debet esse multitudini notum, ut notorium dici possit; *c. fin. de cohabit. cler. et mulier.* Imo consideranda est etiam ipsa qualitas loci publici; nam pro hujus diversitate major, vel minor notitia criminis commissi requiritur. Si delictum commissum sit in aliqua parochia, seu vicinia, sufficit, illud notum esse parochiae, seu viciniae, aut saltem majori eorum parti, puta, si ageretur de probando concubinatu. Si vero sit commissum in loco publico civitatis, essetque delictum arduum, deberet dici cognitum toti civitati, vel ejus majori parti: et si diceretur commissum in aliquo loco, qui totam provinciam respiceret, deberet dici manifestum toti provinciae, vel majori illius parti; Scaccia *l. cit.*

5

2. Ad inducendum notorium requiruntur etiam *qualitas temporis*. Et propterea, si delictum diceretur commissum de nocte, regulariter non posset dici notorium, ut post *Durand. Bald. Foller. Capr.* notat Scaccia *l. cit.* intellige, nisi delicto de nocte commisso tanta hominum multitudo fuerit praesens, ut ab his notitia ejus commissi ad aures majoris partis de communitate perveniat; tunc enim temporis respectu notorii habenda non foret ratio, quippe quod ideo solum notorietatem impedit, quia de nocte non solet esse tantus populi affluentis concursus, quantum notorietas facti exigit.

5

3. Requiritur *adstantium multitudo*: quot autem hominum scientia requiratur ad faciendum notorium, juris nostri interpretes non modicum variant, ut videre est apud Durand. *specul. de notor. crim.* §. *jam de notorio n.* 5. nam aliqui requirunt notitiam totius viciniae, alii majoris partis, alii trium, nonnulli decem hominum. Communior cum Mascard. *de probat. concl.* 1107. *n.* 16. Scaccia *l. cit. n.* 5. Passer. *trib. regul. quaest.* 10. *cum.* 3. *fin.* Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 29. Gonzal. *in c.* 9. *h. tit. n.* 5. Konig. *hic n.* 51. Vviest. *n.* 5. Reiffenst. *n.* 250. id reponunt in arbitrio judicis; quia ubi aliquid non est a jure taxatum, vel definitum, censetur illud esse commissum arbitrio judicis; in quo arbitrio ne erret judex, considerare debebit circumstantias actus, et temporis; Mascard. *l. cit.*

7

Quaeritur 3. quid intersit, an crimen sit notorium, an occultum? Respond. Interest plurimum; nam quando occultum crimen est, judex in ejus cognitione adstringitur ad observantiam ordinis judiciarii, ad cujus observantiam non adstringitur, quando crimen notorium est, prout per modum regulae tradunt DD. ex *can. prohibentur* 14. §. *his omnibus*, *can. quae Lotharius* 16. §. *in manifestis. caus.* 2. *quaest.* 1. *c. ad nostram* 21. *de jurejur.* et ratio est, quia ordo judiciarius solum introductus est ad criminis, aut juris dubii veritatem investigandam: qui finis cessat in casu, ubi haec est notoria. Et in hoc discedit judicium criminale a judicio civili, ubi notorium non excusat ab observatione ordinis judiciarii; nam in hoc judicio regulariter judex non supplet principaliter agendo; *l. un. C. ut quae desunt adv. part. et l. dies* 4. §. *hoc autem* 8. *ff. de damn. infect.* Farin. *prax. crim. q.* 21. *n.* 61. Ex quibus

8

Sequitur 1. in notoriis non esse opus accusatione, vel denuntiatione; Gomez *l.* 3. *var. c.* 1. *n.* 44. *post medium.* Farin. *prax. crim. q.* 21. *n.* 62. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 32. Gonzal. *in c. evidentia* 9. *h. tit. n.* 2. Vallens. *hic* §. 6. *n.* 2. Pirh. *n.* 104. Vviest. *n.* 8. Reiffest. *n.* 254. et sumitur ex *c. evidentia cit.* ubi s. Augustinus, *evidentia*, inquit, *patrati sceleris non indiget clamore accusatoris. Ratio est*, quia regulariter accusator requiritur, ut crimen manifestetur, et in judicio per probationem publicetur; *can. quisquis* 3. *caus.* 2. *q.* 8. *et l. fin. C. de accus.* atqui haec manifestatio jam habetur per evidentiam facti; *c. fin. de cohabit. cler. et mul.* Igitur non erit necesse expectare accusationem, vel denuntiationem.

9

2. In delictis notoriis non requiritur libellus, contestatio litis, juramentum calumniae, et aliae solemnitates pertinentes ad judicii ordinationem; Gomez *loc. cit.* Far. *n.* 65. Scaccia *l.* 1. *de judic. c.* 79. *n.* 8. Passer. *trib. reg. q.* 10. *n.* 10. Viest. *hic n.* 9. Reiffenst. *n.* 254. *Proceditque* hoc, sive agatur contra absentem, sive contra praesentem, sive sit notorium facti interpolati, sive momentanei, sive continui, ut cum aliis notat Farin. *l. cit.* Ratio est, quia ad has solemnitates, ut *n.* 7. dixi, judex in causa notorii non adstringitur. Imo doctrina haec etiam locum habet in causis civilibus; quia jura, quae ab obligatione offerendi libellum, contestandi litem, et praestandi juramentum calumniae in notoriis liberant, loquuntur indistincte.

10

3. Non est opus citatione: quod intellige, quando ita certum est crimen, ut nulla omnino defensio ipsi competat; frustra enim citatur is, qui citatus nihil relevans potest opponere; Farin. *n.* 67. Passerin. *n.* 11. Vviestn. *n.* 10. Reiffenst. *n.* 157. Secus, quando aliqua potest reo competere defensio, vel dubium sit, an non competat, vel possit competere; tunc enim omnino necessaria foret citatio, ut communiter ab omnibus receptum testatur Farin. *l. cit.* *n.* 72. et hinc non facile contra reum absentem etiam in notorio delicto, citatione non praemissa, est procedendum; quia forte exceptio aliqua, causam ejusdem relevans ipsi competit. Similiter reus etiam in notorio crimine citari debet ad sententiam: de quo, teste Farin. *n.* 60. nullus dubitat. *Excipitur* tamen, quando mora cederet in praejudicium reip. propter futurum scandalum in populo quia tunc ratione scandali vitandi potest reus condemnari, etiam sine citatione, ut aliis *cit.* notat Farin. *n.* 73. nam ad vitandum scandalum in jure permittuntur multa, quae alias de sui natura illicita, et prohibita sunt. Oportet tamen hoc casu certum esse delictum, et ita quidem, ut simul etiam certum sit nullam reo defensionem competere.

11

4. Etiam non est opus in notorio delicto, ut judex ferat sententiam condemnatoriam solemniter, et in scriptis; Gomez *l.* 3. *var. cap.* 1. *n.* 45. Farin. *n.* 115. quia regulare est, quod quando judex procedit sine ordine, et figura judicii, non requiratur, quod sententia feratur in scriptis. Sufficiet ergo sententia non solemnis, et praeceptum judicis, reo poenam intimantis, vel eum mittentis ad supplicium pro tali crimine, nisi tamen reus id esse notorium neget; tunc enim opus foret sententia notorii declaratoria; Clar. §.

fin. *q.* 9. *n.* 8. Farin. *n.* 116. Passerin. *q.* 10. *n.* 12. Pirh. *hic* *n.* 104. Vviestner *n.* 11. Reiffenst. *n.* 258. Unde contraria sententia, quae ait, in notoriis etiam sententia declaratoria non esse opus, solum procedit, quando vel est notorium facti permanentis, ita, ut quotidie, et semper oculis hominum obversetur, vel per reum non negatur notorium: imo etiam in his duobus casibus consultius aget judex, si pronuntiet super notorio, ut cum *Foller.* notat Farin. *l. citat.*

12

5. Non est in casu notorii locus appellationi, sed ista non obstante, judex ad executionem potest procedere; *c. cum sit* 5. *fin. de appell.* ibi, *nisi forte manifestus raptor, vel fornicator existat.* Procedit autem hoc solum casu, quo in delinquentem decernitur poena, tanquam in reum notorii criminis; nam si ad hanc simpliciter, et notorietate non expressa, comdemnaretur, locus appellationi foret; Durand. *specul. tit. de notor. crim.* §. 8. *n.* 25. Clar. §. *fin.* *q.* 94. *n.* 2. Gomez *l.* 3. *var. c.* 1. *n.* 47. Farin. *q.* 21. *cit. num.* 117. Passerin *q.* 10. *n.* 13. Vviestn. *hic n.* 12. Reiffenstuel *ib.* *n.* 260.

13

Non admittitur recusatio judicis tanquam suspecti; *c. proposuit* 24 *de appell.* quod verum est solum casu, quo poena pro delicto determinata est jure, statuto, vel consuetudine; nam si arbitrio judidicis infligenda sit, cum in taxatione illius excedere judex possit, recusatio illius, tanquam suspecti, admittitur; Gomez *n.* 46. Farin. *n.* 130. Haun. *n* 37. Vviestn. *n.* 13. Reiffenstuel *n.* 256.

14

Quaeritur 4. quid requiratur, ut ratione criminis notorii judex procedere adversus reum possit, ordine judiciario non observato? Resp. 1. debet ipsum factum, quod in delictum cadit, esse notorium: tale erit, quando crimen patratum est coram decem, aut saltem sex hominibus, qui illud certo, et per sensum cognoverint; quia, ut ex hactenus dictis constat, ad notorium facti requiritur, ut illud patratum sit coram populo, vel majore illius parte. Ad populum autem constituendum requiruntur decem saltem homines; *can. unio* 3. *caus.* 10. *q.* 3. Sanch. *l.* 6. *cons. c.* 3. *dub.* 3. *num.* 10. Passerin. *trib. reg. q.* 10. *n.* 4. Vviest. *hic n.* 5. Reiffenst. *ibid. n.* 252.

15

2. Debet notorium esse factum, non tantum in se, sed etiam in ratione delicti; quia nisi hoc modo notorium sit, locus erit tergiversationi, et excusationi, cui tamen locus esse non debet in delicto notorio; *c. tua nos* 8. *de cohab. cler. et mulier.* Clar. §. *fin.*

q. 9. *n.* 3. Farin. *prax. crim. q.* 21. *n.* 49. Haun. *t.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 30. Passerin. *q.* 10. *cit. n.* 5. Vviestner. *n.* 6. Reiffens. *n.* 265. Distinguendum tamen videtur inter facta, quae ex sui natura maleficium arguunt, et inter facta, quae ex sui natura bona, vel indifferentia sunt: ut *primi generis* facta etiam in genere delicti notoria dici possint, sufficit ipsum factum notorium esse, et non apparere de exceptione, quae opposita facta malitiam tolleret; contra *in secundi*, et *tertii generis* factis, ut notoria fiant in genere delicti, necesse est, ut notoriae sint circumstantiae, quarum adminiculo naturam haec facta mutant, et mala efficiuntur. *Ratio* utriusque est, quia factum ponderatur secundum naturam suam, et tale praesumitur, quale a natura sua est; *l. suus quoque* 4. §. *fin. ff. de haered. inst. l. frater* 1. *C. ad leg. corn. de sicar.* Farin. *l. cit. n.* 51.

16

3. Debet constare etiam de ipsa notorietate; nam in hac fundatur processus in causa notorii: consequenter testes, quibus notorium crimen probatur, deponere non tantum debent de ipso crimine, sed etiam de notorietate ipsius, quod scilicet praesente, et inspectante populo, vel majore illius parte sit perpetratum; *c. cum dilectis* 15. *de purgat. can.* Durand. *spec. tit. de not. crim.* §. 8. *n.* 17. Farin. *q. cit. n.* 105. Scaccia, *l.* 1. *de judic. c.* 76. *n.* 11. Passerin. *q.* 10. *n.* 9. Gonzal. *in c.* 9. *hoc tit. numer.*-5. Vviestner *hic n.* 7. Reiffenstuel *ib. n.* 263. in qua probatione caute omnino procedere judex debet, nec statim credere asserentibus delictum esse notorium, cum notoria dicantur multa, quae non sunt talia; *cap. consuluit* 14. *de appellat.* Ideo honestius, tutiusque aget, si quantumcunque delictum videatur esse notorium, super ejus notorietate recipiat a vicinia depositiones testium, quotquot haberi commode possunt: imo non facile omittet ipsam etiam citationem, et monitionem rei, ut ita se liberet a periculo poenae, cui alias deposito officio foret obnoxius, si judiciario ordine non observato, ad condemnationem, et executionem processit, ut cum aliis notat Fagnan. *in c. vestra* 7. *de cohab. cl. et mul. n.* 95.

17

Quaeritur 5. an, ordine juris non observato, procedi etiam possit contra reum, in flagranti crimine, ut loquimur, sive in istius actu deprehensum, et apprehensum? Respond. distinguendo: vel enim reus delinquit in conspectu ipsius judicis, pro tribunali sedentis, aut alias jurisdictionis actum exercentis; vel a ministris, aut etiam ab aliis ita repertus ducitur ad judicem.

18

Si primum, ad punitionem illius, tanquam notorii delinquentis, procedere judex, ordine juris non observato, potest, ita, ut nec processu, nec probatione opus sit; quia aspectus judicis inducit ipsi evidentem probationem quoad decisionem causae; *l. eadem* 2. *ff. de feriis*, *l. si irruptione* 8. §. *ad officium* 1. *ff. fin. regund. l. minor* 32. *ff. de minor.* Durand. *spec. tit. de not. cr.* §. 8.*n.* 12. Salicet. *in l.* 7. *C. de accus. n.* 91. Gomez *l.* 3. *var. c.* 1. *n.* 48. Farin. *prax. crim. q.* 21. *n.* 158. Passerin. *trib. reg. q.* 10. *n.* 17. Vviestner *hic n.* 17. Reiffenstuel *n.* 268. Ne tamen, si postea in syndicatu negaretur, condemnatum commisisse delictum in ejus praesentia, judex periculum poenae incurrat, tutius aget, si etiam hoc casu recipiat probationes delicti, ut sic ex actis probare possit, commissum in sua praesentia esse delictum; Farin. *n.* 159. et alii *supra.* Follerus *pract. cr. V. item quod notorius n.* 27. suadet, ut judex, commisso delicto, reum in continenti examinet: et si quidem delictum confiteatur, decernere sine alia probatione, vel solemnitate poenam eidem poterit. Si vero neget, super eo recipiat testes, et siquidem in rei, ut loquuntur, confrontati facie adversus ipsum deposuerint, ad punitionem illius procedet, et ita practicari apud Farin. *l. cit.* testatur Lud. de Penna *in l. quoties* 17. *C. de dignit.*

19

Si secundum, et reus in flagranti deprehensus, et apprehensus ducatur ad judicem, imprimis a notario in actis judicialibus describenda est relatio eorum, qui reum judici sistunt, et recipiendi testes super delicto, et deprehensione in flagranti; deinde examinandus ipse reus: ubi interest, an examinatus fateatur delictum simpliciter, an cum excusatione, quae poenam excludat, vel diminuat, v. g. quod occiderit juxtae defensionis gratia, quod acceperit rem alterius in compensationem crediti etc. an vero delictum omnino neget. *Si primum*, poena ipsi secundum facti, et personae qualitatem est decernenda; Farin. *q.* 21. *cit. n.* 133. *et* 143. *Si secundum*, ei statuendus est terminus ad allegationis, seu exceptionis suae probationem, nec antea condemnandus reus, quam ex allegatis, et probatis constet, quod ipse nihil relevans afferat, vel afferre possit; Farin. *n.* 143. *cit. Si tertium*, repetendi sunt testes super delicto, et deprehensione in flagranti jam recepti: quorum testimoniis si convictus appareat, et post terminum ipsi datum relevans nihil afferat, promerita ipsi poena est infligenda. Si vero non sit plene convictus, deveniendum est ad torturam; quia deprehensio in fla-

granti facit ut reus sine aliis indiciis torqueri possit; Farin. *n.* 148. Asser. *n.* 21. *et* 22. Vviest. *n.* 17. Reiffenstuel *n.* 268.

20

Dubitatur, an reo deprehenso in flagranti, postquam delictum extra, vel in tortura confessus, vel de ipso legitime convictus est, infligi poena sine praevia sententia possit? Affirmat glossa communiter recepta in *l. ictus fustium* 22. *V. eod. pr. ff. de his, qui not. infam.* et hoc ipsum frequentissimo omnium consensu in plerisque locis observari ait Covar. *in cap. alma de sent. excomm. in* 6. *p.* 1. §. 1. *n.* 9. Juxta principia jacta *n.* 1. praeferenda videtur doctrina Clari §. *fin. quaest.* 8. *n.* 4. et Farin. *quaest.* 21. *n.* 153. qui sententiam hoc casu exigunt, sed absque solemnitatibus jure praescriptis prolatam, sive decretum de poenae executione: a quo decreto, tanquam juris executione appellationem negant, nisi in casu, quo infligitur poena arbitraria, et in hac judex excedat; P. Vviestner *hic n.* 18.

§. II.

De accusationibus

SUMMARIUM

21 22 23 *Definitio accusationis, et hujus explicatio.*
24 etc. *Modus eam proponendi.*
27 etc. *An exprimi in ea debeat etiam dies commissi delicti?*
30 etc. *Quid si in libello accusationis propositum tempus, locus, aut qualitas non sit probata?*
33 *An in libello accusationis facienda hodie sit inscriptio?*
34 *Quando arrestari possit accusatoris persona?*
35 36 *An et quando libellus accusationis continere debeat conclusionem in causa?*
37 etc. *Quinam accusare possint?*
72 etc. *Et qui accusari?*
80 etc. *An accusari possint absentes?*
83 84 *An unus a pluribus?*
85 etc. *An accusari aliquis possit de crimine, de quo ille nulla laborat infamia?*
88 etc. *An praecedere debeat monitio secreta?*
92 etc. *An accusari de crimine iterum possit, qui de eo per sententiam semel est absolutus?*
99 etc. *Quae sint partes judicis in admittenda accusatione?*
103 etc. *An quis ad accusandum obligetur?*
106 etc. *An desistere liceat ab inchoata jam accusatione?*
110 etc. *Quis sit effectus accusationis ex parte judicis?*
114 etc. *Ex parte accusatoris?*
117 etc. *Et ex parte accusati?*
121 etc. *Modi, quibus extinguitur actio criminalis?*

21

Quaeritur 1. quid sit *accusatio*? Resp. Est ***delatio rei criminis in judicium, ad publicam vindictam solemniter facta.*** Ita quoad sensum Clar. §. *fin. q.* 12. *n.* 1. Canis. *summ. l.* 4. *tit.* 19. Passerin. *trib. regul. q.* 7. *art.* 1. *n.* 1. Gonzal. *in c.* 1. *h. tit. n.* 6. Vvagnereck *ad rubr. eod. not.* 2. Vallens. *hic* §. 1. *v.* 1. Zoes. *num.* 1. Engl *n.* 1. Pirh. *n.* 1. Konig *n.* 3. Vviestner *n.* 19. Reiffenstuel *n.* 5.

Dixi 1. *delatio*: in quo distinguitur accusatio ab inquisitione; nam instituto praeviam criminis delationem, aut manifestationem, ex inquisito propositam, non praerequirit, sed ad eam instituendam sufficit fama, et indicia.

22

Dixi 2. *rei criminis*: quod ex sententia Lauterbach. *ff. h. tit.* §. 14. et aliorum, debet esse publicum, et grave. Sed videtur distinguendum, quo judicii genere agatur de crimine; nam causae graviores expediuntur processu ordinario, summario delicta leviora, juxta *l. levia* 6. et *ibi* Brunnem *ff. h. tit.*

Dixi 3. *in judicium*; nam causae criminales, si criminaliter de iis agatur, coram arbitris proponi non possunt; *c. causa* 9. *fin. de in integr. restit.* et *l. non distinguemus* 32. §. *Julianus* 6. *ff. de recept. qui arbitr.* sed requirunt authoritatem judicis, et quidem competentis. Talis in hoc genere causarum erit, qui mixtum saltem imperium habet, cuique criminosus subjectus est titulo domicilii, vel loci delicti; Miller. *ad Struv. Exerc. ad Pandect.* 49. *th.* 6. Lauterbach. *l. cit.* §. 1. magnif. P. Schmier *tr. de judic. c.* 3. *sect.* 5. *per totam.*

23

Dixi 4. *ad publicam vindictam*: quo differt accusatio ab actione, et denuntiatione evangelica; nam per actionem intenditur satisfactio, et utilitas privata ejus, qui damnum, et injuriam passus est; per denuntiationem vero correctio delinquentis; utilitas vero publica per utramque tantum intenditur mediate, quam immediate procurare criminosorum condemnatione, et poenis cogitat accusatio.

Dixi 5. *solemniter facta*: ad quam solemnitatem olim requirebatur, ut accusator se inscriberet ad poenam talionis sustinendam in casu, quo delictum non probaverit. Sed hodiernis moribus inscriptio haec ob periculum minuendae accusationis per consuetudinem sublata est, et ejus loco subrogata cautio de satisfactione, praestanda propter injuriam, et expensas; Struv. *exercit* 49. *cit. th.* 9. Lauterbach. *ff. h. tit.* §. 17. Et hinc de ea inscriptione non est amplius necesse in definitione accusationis mentionem fieri.

24

Quaeritur 2. quomodo proponi acccusatio debeat? Resp. Proponi debet in scriptis per libellum; *l. libellorum* 3. *pr. ff. h. tit.* vel saltem viva voce ab accusatore prolatam, notarius describere in actis debet: quod curiarum praxi receptum esse testatur Clar. §. *fin. q.* 12. *n.* 7. Less. *l.* 2. *de just. c.* 30. *n.* 2. Passerin. *trib. regul. q.* 7. *art.* 1. *n.* 3. Pirh. *n.* 2. Konig. *n.* 52. Reiffenstuel. *n.* 6. idque non immerito; sic enim prohibetur variatio, et judex magis dirigitur ad conformandam petioni accusatoris sententiam. *Excipitur*, si crimina forent levissima; tunc enim non est necesse, ut accusatio in scriptis offeratur, vel viva voce prolata in scripta redigatur; *arg. l. levia* 6. *ff. h. tit.* Sanch. *l.* 6. *cons. dub.* 5. *n.* 6. Passerin. *n.* 3. *cit. in fin.* Konig. *n.* 52. Vviestn. *n.* 21. Reiffenst. *n.* 6.

25

Ut rite formatus censeatur accusationis libellus, exprimi in illo debent sequentia. 1. Nomen judicis; *l. libellorum cit. pr.* junct. gloss. *V. consul.* ut appareat, an sit competens, necne. 2. Nomen, et cognomen accusatoris, et accusati, *pr. cit.* ut appareat, an accusare, vel accusari possint. 3. Species criminis, ut secundum istius qualitatem judex poenam mensurare possit; *pr. cit.* 4. Locus, et tempus patrati criminis; *pr. cit.* 5. Inscriptio, seu subscriptio accusatoris in crimen, sive ad poenam talionis; *pr. cit. et c. super his* 16. *h. tit.* quod statuendi justissima causa fuit, ut coerceretur temeritas accusatorum; *l. fin. C. de furt.*

26

Haec, jure communi spectato. Hodie de praxi passim accusationis loco successit simplex querela, in qua refertur crimen: nec solemnis porrigitur libellus, neque fit inscriptio; Passerin. *trib. reg. q.* 7. *art.* 7. *n.* 5. Scambog. *hic n.* 5. Debet tamen querela haec, quae loco accusationis succedit, continere nomen querelantis, querelati, judicis, et commissi criminis speciem, locum, et tempus: quae nisi fiant, in iis locis, et casibus, in quibus ex forma statutorum specialium judex non potest procedere, nisi ad querelam partis, non procedet querela; Farin. *prax. crim. q.* 12. *n.* 5. *et* 6. Clar. §. *fin. q.* 12. *n.* 3. Passerin. *trib. reg. quaest.* 7. *art.* 1. *n.* 5. Secus est in iis locis, et casibus, in quibus, ut hodie plerumque fit, judex procedere potest, et procedit ex officio; nam in his non disputatur multum super requisitis in querela, an adsint, vel non; Farin. *n.* 6. *cit.* Passerin. *n.* 5.

27

Dub. 1. quale tempus exprimi in libello, vel querela debeat? Resp. Exprimi debet annus, et mensis commissi criminis; alias hoc

non expresso, accusatio criminalis erit ipso jure nulla, etiamsi pars non opponat, ut teste Clar. *q.* 12. *cit. n.* 9. communis habet opinio, et probat ratio, quia sine expressione temporis, et loci, accusatio fiet incerta, ita, ut reus, probando negativam coarctatam, non possit se aliquo modo defendere, aut testes, qui contra ipsum deposuerunt, de falso convincere. *Excipitur* in delictis successivis, quale est ebrietas, item in levibus; nam in his annus, et mensis non est exprimendus; Scaccia *l.* 1. *de judic. c.* 51. *n.* 3. Guazzin. *defens.* 3. *c.* 3. *n.* 4.

28

Dies commissi criminis non est necessario exprimenda; quia alioquin potestas accusandi, et probandi nimis restringeretur, cum quis facile possit oblivisci diei, vel etiam hebdomadae, in qua commissum est delictum; nec enim tempus ita cadit sub sensum, ut locus; Less. *l.* 2. *de just. c.* 30. *n.* 4. Pirhing. *hic n.* 2. cum aliis. *Excipitur*, nisi delictum ratione certae diei esset specialiter punibile, aut expressio illius ad sui defensionem reo specialiter foret utilis; tunc enim, saltem hoc exigente, foret exprimenda; Farin. *prax. crim. q.* 1. *n.* 19. *et* 20. Guazzin. *reor. defens.* 3. *c.* 3. *n.* 10. Passerin. *trib. reg. q.* 7. *art.* 1. *n.* 4. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 3. *n.* 62. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. Zoes. *n.* 1. Honor. *n.* 16. Vviestner *n.* 22. Reiffenstuel *n.* 9.

29

Dixi *dies commissi criminis*; nam accusationis institutae dies est exprimenda; *l. libellorum* 3. *ff. h. tit.* quod etiam de substantia requiri bene docet Ameno *tit.* 9. *V. denuntiatio* §. 4. *q.* 4. *n.* 33. tum quia in jure, ubi praescribitur forma, requiritur dies, *l. cit.* tum quia bene potest contingere, ut valor processus a die dependeat, prout fit, si tali die judex fuisset suspensus, vel accusator inimicus accusati etc. Et sic consuetudine servari testatur Clar. §. *fin. quaest.* 12. *n.* 8. et quamvis *ibidem* putet expressionem diei porrectae accusationis non esse de substantia, ut propterea, si omittatur, vitietur querela, vel accusatio, addit tamen, casu, quo notarius non faceret apparere in actis, quo die fuisset porrecta querela, eum posse, tamquam imperitum, et suspectum privari officio.

30

Dub. 2. an, si delictum probetur patratum in alio loco, vel tempore, aut sine qualitate quae in libello accusationis expressa est, rei condemnatio adhuc sequi possit? Negat Bartol. *in l. is*, *qui reus n.* 9. *ff. de publ. judic.* cum quibusdam aliis, imo, ut DD. isti volunt, cum communi sententia. Sed melius adhibetur distinctio: vel enim qualitas diei est de substantia delicti, quia v. gr. adest statu-

tum disponens, ne tali die aliquid fieret, vel non est de illius substantia, sed factum, quod proponitur, est ita delictum uno die, prout in alio.

31

Si primum, procul dubio debet probari dies ad hoc, ut reus de ipso facto, tanquam de delicto, puniri possit, ut bene advertit Clar. *pract. crim.* §. *fin. q.* 12. *n.* 14. *Si secundum*, probato delicto, licet non sit probata dies delicti, in libello accusationis proposita, condemnatio rei sequi debet; tum virtute clausularum, quae de stylo ponuntur in accusatione, ut est illa *non se adstringens etc.* et illa *salvo jure etc.* tum quia judex ex officio potest supplere libelli accusationis defectum, ut sustineatur judicium; Clar. *l. cit.* Scaccia *l.* 1. *de judic. c.* 51. *n.* 39. *vers. ego tamen*, Guazzin. *defens.* 2. *c.* 3. *n.* 13. *vers. nec non expressio*, Passerin. *tribun. reg. q.* 7. *art.* 1. *n.* 6.

32

Idem dicendum, si in libello proposita sit certa qualitas delicti e. gr. quod accusatus fecerit percussionem cum sanguine, vulnerationem cum cicatrice perpetuo mansura, et qualitate non probata, probatum sit delictum; nam tali casu reus condemnari debet de principali delicto, de quo est convictus, ut communiter servari cum aliis testatur Clar. §. *fin. q.* 66. *n.* 4. *prop. fin.* quia hodie pars in querela se non adstringit ad aliquam certam condemnationem, sed utitur clausula generali, qua petit accusatum condemnari *pro praedictis, et quolibet eorum etc.* ut proin sufficiat delictum principale fuisse probatum. Similiter, si in processu contra reum fuit probatum delictum, vel qualitas non contenta in accusatione, reus in poenam ordinariam, illi delicto, vel qualitati debitam, condemnari potest; Guazzin. *defens.* 3. *c.* 4. *n.* 2. Passerin *n.* 7.

33

Dub. 3. an adhuc hodie in libello accusationis sit facienda inscriptio in crimen, sive ad poenam talionis? Respond. Negative; nam poena talionis, saltem in foro civili, hodie ab usu judiciorum recessit, ut *infra tit.* 2. *n.* 16. dicam. Loco illius hodiernis moribus accusator per idoneos fidejussores, et pignora cavet de accusatione ad finem judicii usque prosequenda, de solvendis in casu succumbentiae expensis, deque resarcienda injuria, et omni damno; *l. si cui* 7. §. *cavent* 1. *ff. h. tit. l. qui crimen* 3. *C. de his, qui accus. non poss.*

34

Antequam vero accusator hujusmodi cautionem praestet, *per constit. crim. Carol. V. art.* 12. jubetur arrestari ipsius persona,

ita tamen, ut tam ad ipsum, quam ad accusatum, si defensionem suam prosequi velit, omnino indulgendus sit accessus liber earum personarum, quibus pro cautione fidejussoria, posterior pro ostensione innocentiae suae uti cupit; *const. crim. cit. art.* 14. *Excipitur*, si accusator sit persona in magna dignitate constituta; nam hic vadem, qui cum accusato paris conditionis sit, judicio sistere potest, ut loco ipsius custodiae committatur, qui tamen et ipse custodia hac liberandus erit, si cautionem fidejussoriam ipse praestare voluerit; *const. cit. art.* 14. *fin.*

35

Dub. 4. an in libello accusationis sit apponenda conclusio, seu petitio poenae determinatae? Resp. non esse necessario apponendam. Et hoc est discrimen inter libellum, quo proponitur actio civilis, et inter libellum, quo proponitur accusatio: in priori post facti narrationem, et causam applicatam, poni debet conclusio, ut sciatur, quid, et quantum actor petat, cum in ipsius sit arbitrio vel totum, vel partem petere: in posteriori autem sufficit sola facti narratio, et obligatio ad probandum sine conclusione ad poenam; quia quando constat de delicto, tunc lex ipsa facit conclusionem ad poenam, quam remittere, vel moderari non est in accusatoris potestate; Engl. *hic n.* 4. magnif. P. Schmier *tr. de delict. p.* 1. *c.* 4. *n.* 45.

36

Si tamen etiam in libello criminali apponatur conclusio, propterea ille non vitiatur; Graeveus *p.* 1. *obser.* 61. *n.* 10. Konig *hic n.* 54. Quin et de usu, ac praxi fori libellus criminalis ita concluditur: *quare peto ipsum puniri juxta formam juris, et statutorum*; *den Beglagten der begangenen Missethat halber nach aus veisung der rechten Zu bestraffen*, ut patet ex *constitut. crim. cit. art.* 89. et notat Clar. §. *fin. quaest.* 31. *n.* 13. Decian. *tr. crim. l.* 7. *c.* 43. *n.* 4. Konig *n.* 54. *cit.* Addit Gaill. *l.* 1. *obs.* 61. *n.* 19. consulto conclusionem, et petitionem certae poenae addi, si tale sit delictum, cujus poena pecuniaria est, et partim accusatori, partim fisco applicanda.

37

Quaeritur 3. quinam accusare possint? Inutilis hodie videtur haec quaestio, cum, ut hactenus dictum est, hodie de consuetudine, etiam nemine accusante, in quocunque delicto judex possit procedere ex officio. Multo magis igitur procedere poterit, instante aliquo accusatore, licet inhabili; nam, ut Clar. §. *fin. q.* 14. *n.* 1. *vers. scias tamen*, et Farin. *prax. crim. q.* 12. *n.* 3. advertunt, querelantis instantia, etiamsi facta sit ab eo, qui accusare non potest, aperit viam judici ad inquirendum de delicto, per querelam

delato. Sed his non obstantibus, cum DD. *citt.* dicendum, quaestionis istius etiam num hodie non modicam esse utilitatem 1. in iis locis, in quibus cessante praedicta consuetudine, servatur jus commune. 2. In iis quibus ex speciali statuto extra certos casus judex procedere non potest, nisi ad partis querelam; nam cum ista hodie loco accusationis successerit, ad querelam non admittentur, nisi illi, qui de jure ad accusandum admittuntur. His praenotatis ad quaestionem

38

Respondet Macer JCtus *l. qui accusatore* 8. *pr. ff. h. tit. qui accusare possunt, intelligemus, si scierimus, qui non possunt.* Est enim edictum de non accusando prohibitorium: in quo genere edictorum, quod non est prohibitum a jure intelligitur esse concessum; *c. inter corporalia* 2. junct. gloss. *V. non incurritur, de translat. episc. et l. ab ea parte* 5. *ff. de probat.* Quare generaliter loquendo accusare permissum erit omnibus, qui non specialiter, et expresse reperiuntur jure prohibiti; Durand. *specul. l.* 1. *partic.* 2. *tit. de accusat. n.* 1. Clar. §. *fin. q.* 12. *n.* 1. Gomez. *l.* 3. *var. c.* 1. *n.* 31. Farin. *q.* 12. *cit. n.* 8. Pirhing *hic n.* 3. ubi tamen distinguendum est, num crimen sit publicum, vel privatum.

39

Publici criminis accusatio plerumque conceditur cuivis de populo; §. *publica* 1. *inst. de publ. judic.* quod illa puniri maxime pertineat ad utilitatem publicam; Gomez *n.* 31. *cit.* Farin. *n.* 8. *cit.* Less. *l.* 2. *de just. c.* 30. *n.* 19. Guazzin. *defens. reor.* 3. *c.* 1. *n.* 2. Rosbach *prax. crim. tit.* 1. *c.* 8. *n.* 42. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 3. *n.* 21. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 1. Pirhing *n.* 3. Konig *n.* 49. et alii passim. Contra *de privato crimine* accusare ii dumtaxat possunt, qui suam, vel suorum injuriam prosequuntur, ut cum *citt.* notat Farin. *n.* 7. et sumitur ex *l. manifestissimi* 22. *C. de furt.* Haec tamen distinctio non facit regulam perpetuam; nam actiones populares, et de suspectis tutoribus removendis, licet publica non sint judicia, cuivis tamen e populo conceduntur; *l. popularis actio* 4. *ff. de popular. action.* Contra adulterii, et suppositi partus crimina sunt judicia publica, ad istorum autem criminum accusationem admittuntur soli parentes, et hi, ad quos ea res pertinet; *l. quamvis* 30. *C. ad leg. jul. de adulter. et l. lege Cornelia* 30. §. *de partu* 1. *ff. de leg. Cornel. de fals.*

40

Quaenam vero crimina publica, quae vero privata sint, ut recte observant Clar. *pract. crim.* §. 1. *n.* 6. Farin. *q.* 18. *n.* 17. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 2. *et* 3. Vviestner *hic n.* 25.

desumendum est a lege, et consuetudine, quae illa adnumerat delictis publicis, vel privatis; ac propterea, quia jus, et consuetudo delictum privatum adnumerare potest delictis publicis, fit, ut denominatio delicti publici, et privati non sit constans. De jure canonico, ut cum *citt.* notat Passerin. *trib. regul. q.* 9. *n.* 1. *et* 5. omnia delicta censentur publica: quin etiam de jure civili per consuetudinem, et locorum statuta discrimen inter delicta publica, et privata passim sublatum est, quod judex in omnibus procedat ex officio, et ad accusationem quivis admittatur; Clar. *n.* 6. *cit.*

41

Praescindendo a consuetudine, et locorum statutis, *privata delicta* censentur injuriarum, furti, damni arborum furtim caesarum, bonorum raptorum, expilatae haereditatis, termini moti etc. Gomez *l.* 3. *var. cap.* 1. *n.* 9. Farin. *q.* 18. *cit. n.* 15. Quae pro *publico* habentur, in triplici classe consistunt: Nam 1. aliqua directe sunt contra DEUM, aut res divinas, ut blasphemia, apostasia, haeresis, simonia, magia, sacrilegium etc. 2. Alia sunt contra principis, aut reip. majestatem, ut perduellionis, et alia laese majestatis crimina. 3. Alia committuntur quidem contra privatam personam, quia tamen jus publica esse voluit, publicis accensentur, ut homicidium, parricidium, adulterium, stuprum, veneficium, crimen falsi, vis publicae, et privatae, ambitus, peculatus, repetundarum fraudatae annonae etc. *l. non omnia* 1. *ff. de publ. judic.* Vviestner *hic n.* 25.

42

Dixi autem *n.* 38. generaliter loquendo permissum esse accusare omnibus, qui non specialiter, et expresse prohibentur; nam plura hominum genera in plerisque, et aliqui in omni delicto ab accusatione removentur: hinc

Dub. 1. quibus hominum generibus accusare non sit permissum? Respond. Hos enumerat Macer *l. qui accusare* 8. *et duabus seqq. ff. hoc tit.* quem e vestigio sequitur Gratianus *can. prohibentur* 14. *caus.* 2. *q.* 1. juxta quos textus plura sunt capita, ex quibus aliquis ab accusando removetur.

Et 1. quidem *ob sexum* mulieres, prout patet ex *l. qui accusare cit. l. non est* 1. *ff. eod. l. de crimine* 12. *C. de his, qui accusare etc.* quia facile inducuntur ad habendum amorem, vel odium: *excipiuntur* crimina quaedam atrociora, de quibus Farin. *q.* 12. *n.*16.

43

2. *Ob aetatem* impuberes, utpote sufficienti intellectu ad perpendendum accusationis negotium noadum instructi: puberes autem, tametsi ante vigesimum annum completum testes in criminalibus causis agere nequeant; *l. in testimonium* 26. *ff. de testib.* ab accusatio-

ne tamen non arceantur: sumitur ex *l. si maritus* 15. §. *lex julia* 6. *ff. ad leg. jul. de adulter.* ubi minores excluduntur a sola accusatione adulterii, et ab hac quidem tantum, quando proprium matrimonium non est violatum: igitur cum exclusio unius sit inclusio alterius, alia crimina accusare poterunt, dummodo illius aetatis sint, ut postulare, seu in publicum procedere valeant, videlicet 17. annorum; *l. hunc titulum* 1. §. *initium* 3. *ff. de postul.* eisque assistat curator; *l. clarum* 4. *C. de auth. praestand.* imo consuetudine hodierna indistincte admittuntur omnes minores ad accusandum, dummodo 14. aetatis annum impleverint: Clar. §. *fin. quaest.* 14. *n.* 17. Farin. *prax. crimin. quaest.* 12. *n.* 15. Gonzal. *in cap.* 1. *hoc tit. n.* 7. Reiffenstuel *hic n.* 16.

44

3. *Ob conditionem* servus; quia nec in civilibus ad agendum admittitur; *l. servus* 6. *C. de judiciis*: ex eodem capite *l. accusare cit. fin.* libertini prohibentur accusare patronos suos; an vero ob conditionem suam accusare sine consensu patris prohibeatur *filius fam.* dissident inter se DD. Nam aliqui cum gloss. *in l. fin. pr. vers. necessitate V. imponenda C. de bon. quae liber.* volunt, filiumfamil. sine consensu patris accusare non posse: alii tamen cum Clar. §. *fin. quaest.* 14. *n.* 5. et Farin. *quaest.* 12. *n.* 10. eum etiam sine consensu patris admittunt ad accusandum, ex illa ratione, quia accusatio pertinet ad jus publicum, causam nempe publicam: in iis vero, quae ad jus publicum spectant, non attenditur jus patriae potestatis; *l. filius fam.* 9. *ff. de his, qui sui, vel alien. jur.* Hinc Clar. *l. cit.* ait, se in praxi de hac doctrina nunquam dubitari vidisse: illud certum est, quod filiusf. cum consensu patris accusare valeat, etiam jure communi spectato: Reiffenstuel *hic n.* 18.

45

4. *Ob delictum* infames: ubi distinguendum est inter jus canonicum, et civile; nam jure civili ab accusatione repelluntur tantum infames infamia juris; *l. is, qui judicio* 4. *ff. h. tit.* jure canonico autem etiam infames infamia facti; *can. quaerendum* 18. *caus.* 2. *quaest.* 7. *can. infames* 17. *caus.* 6. *q.* 1. Huc reducuntur *criminosi*, et qui ipsi in reatu sunt; *l. neganda* 19. *C. de is, qui accusare etc. l siquis* 5. *ff. de pub. judic.* ubi iterum discrimen faciendum est inter jus canonicum, et civile; nam jure canonico quivis criminosus, etiam nondum accusatus repellitur ab accusando, ut notat Clar. *quaest.* 14. *cit. n.* 9. *cum aliis*: at jure civili, ut criminosus repellatur ab accusando, necesse est, ut sit accusatus, et ejus nomen inter reos receptum; nam simpliciter accusatus, si nomen ejus inter reos nondum receptum sit, potest tam de majori, quam de mi-

nori crimine, et sive suam, aut suorum, sive etiam extranei injuriam prosequatur, accusatorem suum, vel alium reaccusare: secus, si nomen ejus inter reos jam sit relatum: tunc enim nequit accusare alium, nisi prius se prius se purgaverit, et appareat esse innocens; *l. neganda cit.* vel nisi majus crimen illo, de quo ipse fuit accusatus, suo accusatori, vel alteri objiciat; *l. prius* 1. *C. eod.*

46

5. *Ob sacramentum* miles qui stipendia meret, ne obtentu accusationis a signis, et servitiis militaribus abstrahatur: ad veteranos, extra castra degentes, haec prohibitio non extenditur, quia non militant, cons. in his causa prohibitionis cessat: quamvis delatores esse prohibeantur propter honorem, et merita militiae; *l. de ferre* 18. §. *veterani* 5. *ff. de jur. fisc.* Gonzalez *in c.* 1. *h. tit. n.* 8. Quoad milites nostri temporis Decian. *l.* 3. *tract. crim. cap.* 16. *n.* 7. distinguit inter eos, qui sunt in expeditione, et castris, et inter illos, qui manent otiosi domi, et ad custodiam civitatum: *illos* putat, etiamsi non subeant sacramentum more romano, ab accusatione tamen adhuc arceri, quod in his militet ratio assignata, ne scilicet disciplinam militarem deserant; secus vero de *istis*, seu posterioribus: in quo tamen, ut idem author *n.* 8. addit, in arbitrio judicis relinquendum est, quando ad accusandum sint admittendi: Rosbachius tamen *prax. crim. tit.* 1. *c.* 8. *n.* 14. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 3. *n.* 23. et alii existimant, milites nostros ad accusandum indifferenter admitti.

47

6. *Ob imperium* magistratus, quia sicut hic sine fraude in jus vocari nequit, sic aequum est, ne alios interea in jus vocet, vel accuset: quod tamen DD. communiter intelligunt de magistratu romanorum majore, non etiam de inferiore, qui sine imperio, et potestate est, ut magistratus municipalis, et judex ordinarius; *l. nec magistratibus* 32. *ff. de injur et l. de ordinario* 4. *C. de offic. praefect. praetor. orient. et Illyr.* quod optime probat Decian. *l.* 3. *tract. crim. cap.* 15. *n.* 4. *et duob. seqq.* ex *l. qui accusare cit.* ibi *propter magistratum*, *potestatemve*, ubi lex restringit prohibitionem ad eos duntaxat magistratus, qui *potestatem*, seu imperium merum habent. *Neque obstat*, quod textus loquatur alternative; quia ut idem Decianus *n.* 6. cum gloss. et Bartol. *in l.* 2. *V. vel pecud. ff. ad leg. aquil.* notat, cum alternativa ponitur inter genus, et speciem, non servat naturam suam, sed exponitur *vel* pro *id est,* ut adeo sensus sit *propter magistratum*, *id est*, *potestatem*, *seu merum imperium*: clarius idipsum indicant verba *l. cit.* immediate subsequentia, ubi pro regula ponitur, ut accusare non possint, qui non possunt in judi-

cio conveniri: certum autem est, quod in judicio conveniri possint magistratus minores; *l. nec magistratibus cit.* ergo etiam accusare poterunt: solum ergo accusare non permittentur magistratus majores, et qui merum imperium habent, et quidem solum, dum in magistatu sunt; Lauterbach. *ad ff. hoc tit.* §. 5. Miller. *ad Struv. exerc. ad pandect.* 49. *th. lit. N.* magnif. P. Schmier *p.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 22. ne ob eorum potentiam accusatus opprimatur: quae ratio in minoribus magistratibus cessat, cum non ita magna sint praediti potestate.

48

7. *Ob turpem quaestum*, qui duo judicia adversus duos reos subscriptam jam habent, vel pecunias accusationis gratia receperunt; quia praesumuntur non aequa intentione ad accusandum prorumpere, qui tantopere laborant sanguinem humanum profundere, per textus *citt.*

8. *Ob suspicionem calumniae,* qui falsum testimonium subornanati dixerunt; *can. prohibentur cit. et l. alii* 9. *ff. hoc tit.*

9. *Ob paupertatem*, qui minus quam 50. aureos in facultatibus suis habent; *l. nonnulli* 10. *ff. eod.* nisi tamen constet, quod bonae conversationis, et honestae sint vitae: gloss. *in l. cit.* Clar. §. *fin. q.* 14. *n.* 19. Decian. *tr. crim. l.* 3. *c.* 22. *num.* 16. Farin. *q.* 12. *n.* 50. Rosbach. *prax. crim. tit.* 1. *c.* 8. *n.* 44. Carpz. *pract. crim. p.* 3. *q.* 104. *n.* 29 Gonzal. *in c.* 1. *h. tit. n.* 8. Pirhing. *hic n.* 6. Konig *n.* 23. Reiffenst *n.* 27.

49

Dub. 2. an praeter enumeratos ab accusando repellantur adhuc alii? Respond. Praeter enumeratos, et *c. prohibentur*, *et l. qui accusare*, *l. alii*, *l. nonnulli*, *citt.* comprehensos plures adhuc sunt, qui ab accusando prohibentur vel simpliciter, vel respectu certarum personarum.

Et quidem 1. *ob defectum animi* furiosus, mente captus, et prodigus: Decian. *tr. crim. l.* 3. *c.* 11. *n.* 1. *et* 2. furiosus quidem, et mente captus, quia in judice voluntas requiritur, cum in illis dicatur quasi contrahi; *l. licet* 3. §. *idem scribit* 11. *ff. de pecul.* prodigus autem, quia aequiparatur pupillo habenti tutorem, vel minori habenti curatorem; *l. si curatorem* 3. *C. de in integr. restit. et l. Fulcinius* 7. §. *adeo* 9. *ff. ex quib. caus. in possess. eat. Neque obstat*, quod prodigus obligetur ex delicto, ut cum gloss. *in in l. siquis in tantam q.* 3. *C. unde vi* communiter docent *interp. et DD.* apud Decian. *l.* 3. *cit. cap.* 11. *n.* 3. cons. etiam videatur posse accusare de delicto; nam disparitas est, quia ex delicto cum obligatur, delictum jam est commissum, et ideo merito puniendus, ne delinquendi occasio ipsi detur; contra dum accusat, cum accusator

deficiens in probatione condemnetur ad expensas, et subeat poenam talionis, periculum incurrit, ne facilitate sua profundat bona sua, ob quod periculum interdictum ipsi est bonis suis.

50

2. *Ob defectum corporis* surdi, et muti, si tales sint a nativitate: secus, si ex accidenti tantum, praesertim si scribere noverint; Decian. *cap.* 11. *cit. n.* 14. *et trib. seqq.* Konig. *hic n.* 17. Vviestner *ibid. num.* 27. *Ratio primi* est, quia non possunt sufficienter explicare consensum, et voluntatem suam: et ideo agere non possunt civiliter, vel postulare pro se, vel pro aliis; *l. hunc titulum* 1. §. *initium* 3. *vers. propter casum, ff. de postuland. et l. mutus, et surdus* 43. *pr. ff. de procurat.* multo minus igitur accusare poterunt, cum ad munus accusandi ob gravitatem causae criminalis major utique personae habilitas requiratur. *Ratio secundi*; quia mutus, et surdus ex accidenti, si scribere noverit, accusatoris officia omnia implere potest saltem scribendo, et legendo. Igitur cum nulla lex eundem ab accusatione removeat, ad eam est admittendus. Multo magis ad accusandum admitti potest surdus tantum, aut mutus tantum, et caecus, circa ea, quae sensu proprio possunt percipere, aut quae perceperunt, antequam in infortunium illud inciderent; nam circa haec possunt esse testes; Decian. *n.* 6. *etc.*

51

3. *Ob vinculum censurae* excommunicatus, sive ligatus excommunicatione majore; nam hic agendo repelli potest, et debet; *cap. intelleximus* 7. *de jud. et cap. pia* 1. *de except. in* 6. Ergo nec accusare potest; quia accusator in causa criminali proprius est actor. Idque servandum etiam in foro civili Clar. §. *fin. quaest.* 14. *n.* 16. Farin. *quaest.* 12. *num.* 29. Pirh. *hic n.* 6. Konig *n.* 19. Reiffenstuel *n.* 24. cum aliis. Excommunicatus excommunicatione minori ab accusando non repellitur; Farin. *n.* 32. *et* 33. et ratio disparitatis est; quia excommunicatus excommunicatione majore ab agendo, et accusando repellitur, quod ista censura eum privet communicatione cum fidelibus, qua communicatione non privat excommunicatio minor.

52

4. *Ob reverentiam* filius prohibetur accusare patrem; quia nec contra ipsum agere potest civiliter sine venia; *l. quicumque* 4. §. *praetor ait* 1. *ff. de in jus vocand.* quod intelligendum etiam de filio naturali, spurio, adoptivo, emancipato: nec de parentibus, et filiis tantum, sed etiam de descendentibus quibuscumque respectu suorum ascendentium; nam etiam hi nomine ascendentium, et illi filiorum nuncupatione veniunt; Decian. *l.* 3. *cit. c.* 14. *n.* 1. *et trib. seqq.* Ob eandem reverentiae, et gratitudinis obligationem accusare prohibe-

tur libertus patronum, vel ejus haeredem; *l. qui accusare* 8. *fin. hoc tit.* Alumnus educatorem; *l. iniquum* 17. *C. de his, qui accusar. non poss.* Vasallus dominum; 2. *feud.* 33. §. 1. *vers. similiter.* Discipulus magistrum, cum filio ille, iste patri aequiparetur, utpote qui eundem docuit vitam meliorem vivere: quorum omnium ratio est, quia nimis inhumanum, et brutorum feritate crudelius est vitam naturalem, vel civilem, quam accepisti a parentibus, et patronis, per accusationem iisdem eripere.

53

5. *Ob conjunctionem sanguinis* accusator fratris non potest esse frater, ita quidem, ut accusanti exilii poena statuatur; *l. si magnum* 13. *et l. sororem* 18. *C. de his, qui accusar.* nimis enim inhumanum videtur, ut frater fratris publicam damnationem desideret. *Excipitur* nisi crimen sit leve; de hoc enim frater fratrem accusare potest; *l. cit.* item si accuset ad vitam propriam conservandam, ut quia frater fratris vitae insidias parat; nam ex ejusmodi causa etiam pater potest accusare filium; *l. propter insidias* 14. *C. eod.* Non est autem discrimen hic faciendum inter fratres germanos, consanguineos, et uterinos; quia *l. si magnum cit.* indistincte loquitur, ejusque ratio in jure sanguinis fundatur. Fratrum tamen nomine non veniunt hic fratres patrueles, fratres adoptivi, fratres spirituales, et multo minus privigni, *die zusammen: gebrachte Kinder.* Decian.; *l.* 1. *cit. c.* 13. *n.* 19. *et seq.* quia non sunt proprie fratres.

54

6. *Ob familiaritatem* accusare prohibetur quis eum, cujus familiaritati inhaesit; *l. siquis* 20. *C. de his, qui accusar.* imo si accusaverit, ultore gladio feriri in *l. cit.* jubetur; quia, ut *ibid.* Arcadius, et Honorius impp. loquuntur, *vocem funestam amputari oportet potius, quam audiri. Excipiuntur* familiares episcopi, et aliorum praelatorum; nam hos, si accusare episcopum suum, vel praelatum velint, non possunt hi ab accusando repellere; *c. nulli* 5. *h. tit.* licet repellere illos, si ita iisdem videbitur, possit judex; Decian. *c.* 14. *n.* 11. cum gloss. Felin. et aliis. *Ratio exceptionis* est, quia episcopus, et praelatus debet habere familiam sanctam, et cum semel approbaverit eorum fidem, non potest amplius illos reprobare. Intellige autem, si tales sint, quorum mores ob assiduam cum iis conversationem praelatus, vel episcopus potuit cognoscere, ut sunt eorum cubicularii: secus, si tales sint, cum quibus non adeo frequenter conversatur; nam in his cessat ratio textus *c. nulli cit.* imo etiam priores repelli possunt, si alio laborent impedimento, quia v. gr. sunt laici, excommunicati etc. ob quod impedimentum repelli non familiares possunt; Decian. *l. cit. n.* 13, *et seqq.*

55

7. *Ob odium* inimicus capitalis, aut alias valde infestus non permittitur accusare eum, quem aversatur; *c. meminimus* 13. *h. tit.* Quia talis praesumitur accusare potius privatae vindictae causa, quam zelo justitiae. Talis esse praesumitur 1. accusatus respectu ejus, qui illum accusavit; nam hic, nisi suam, vel suorum injuriam prosequantur, recusare accusatorem suum non permittuntur in pari, vel minori crimine, licet possint de majori; *l. prius* 1. *et l. neganda* 19. *C. de his, qui accusar.* 2. Qui tulit testimonium in causa criminali respectu ejusdem causae, nisi coactus tulerit; *c. cum P.* 10. *h. tit.* quia ex tali testimonio praesumitur oriri inimicitia inter testem, et eum, contra quem testis deposuit. 3. Judaeus, paganus, haereticus respectu christiani, et catholici; *can. pagani* 25. *caus.* 2. *q.* 7. quod circa haereticos in Germania non procedit, cum in hac haeretici cum catholicis mixti degant. 4. Laicus respectu clerici; *c. cum P. cit.* quia horum accusatio praesumitur ex odio proficisci. 5. Inimicis cohabitantes, et cum eis frequenter versantes; quia ejusdem voluntatis, et affectionis esse creduntur, cujus sunt ii, qui domestici, et familiares sunt; *c. repellantur* 7. *h. tit.*

56

8. *Ob conditionem* clerici, et religiosi, qui prohibentur accusare laicos; *can. sicut* 6. *caus.* 2. *q.* 7. tum quia accusatio est genus illaudabilis intentionis; *can. siquis* 50. et ibi gloss. *V. illaudabilis q. cit.* ideoque clericus se immiscere non debet hujusmodi odiosis litigiis; tum quia clerici debent esse segregati a vita, et actionibus laicorum; Abb. *in cap. cum P.* 15. *n.* 8. *h. tit.* Farin. *q.* 12. *n.* 12. *vers. limitata* 1. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tract.* 13. *n.* 12. Engl. *hic n.* 6. Pirhing *n.* 4. Schambog. *n.* 6. Reiffenstuel *n.* 19. qui tamen distinguunt, utrum agatur ad publicam vindictam, vel solum ad privatae injuriae satisfactionem; nam *si primum*, indistincte neganda est clericis, et religiosis authoritas accusandi, sive agatur ad poenam sanguinis, sive non, ob rationes allegatas. *Si secundum*, licite laicum clericus accusat, modo in casu, quo pro delicto poena sanguinis imponenda venit, protestetur, quod non intendat agere ad vindictam, seu poenam sanguinis, vel aliam corporalem; quia alias daretur laicis ansa impune delinquendi in clericos. Neque hoc casu clericus irregularis efficitur, etiamsi dein judex, insuper habita protestatione clerici, reum condemnet ad poenam sanguinis ordinariam, in quo differt clericus accusator, prosequens suam, suorum, vel ecclesiae suae injuriam, a clerico, deponente testimonium in hujusmodi causa, qui non obstante simili protestatione, irregu-

laris efficitur, si reus postea poena mortis, vel mutilationis plectatur; Clar. *q.* 24. *n.* 9. Farin. *n.* 12. Pirh. *n.* 4. Konig*n.* 13.

57

Dub. 3. an hactenus recensiti aliquando ad accusandum admitti possint? Resp. plerosque illorum in certis casibus ad accusandum admitti posse, imo debere. Et 1. quidem, quando suam, ac suorum injuriam prosequuntur; *can. de crimine* 1. *et can. seq. caus.* 15. *quaest.* 3. *l. certis* 2. §. *pupillis* 1. *ff. h. tit. l. de crimine* 12. *C. de his, qui accusar. Suorum* autem nomine cum Ant. Gomez, Farinac. *n.* 58. *in fin.* vult intelligi hic consanguineos usque ad sextum gradum, ultra hunc reliquos reputari pro extraneis, nec prosequentem istorum injurias censeri prosequi injurias suorum.

58

2. In crimine laesae majestatis; *l. in quaestionibus* 8. *ff. ad l. Jul. majest.* et aliis atrocissimis, uti est crimen haeresis; quia haec majestatis crimini aequiparatur; *c. vergentis* 10. *de haeretic. c.* item simoniae, sacrilegii, latrocinii, assassinii, testimonii falsi, falsatae monetae, fraudatae annonae, census, aut pecuniae publicae, *per textus, aut arg. l. famosi* 7. *ff. ad l. Jul. majest. et l. vix certis* 53. *ff. de judic.*

59

3. Quando agitur de ecclesiae, vel monasterii, aut alia utilitate publica; *arg. c. illa* 3. *nulli* 5. *et c. ex parte* 11. *h. tit.* Et ex hoc capite laicus, etiam extraneus, accusare potest praelatum, vel alium clericum super dilapidatione bonorum ecclesiae; Clar. §. *fin. q.* 14. *n.* 21. Farin. *q.* 12. *n.* 13. *vers. si vero*, Honor. *hic n.* 4. Pirhing *ibid. n.* 4. *vers.* 2. *prohibentur.*

60

Dixi autem, *plerosque ex enumeratis a n.* 42. *in recensitis modo casibus admitti posse ad accusandum.* Nam aliqui ne quidem in istis casibus admittuntur ad accusandum, verum in uno solum, vel altero.

Absolute repelluntur 1. infantes, amentes, furiosi, quos defectus rationis a munere isto repellit. 2. Surdi, ac muti simul, si tales sint, ut mentem et voluntatem suam satis explicare non possint, ut per se patet. 3. Excommunicati excommunicatione majore ob periculum participationis, quod periculum cum urgeat etiam in casibus a *n.* 57. recensitis, ideo hujusmodi excommunicati ne quidem in criminibus exceptis, aut quando se, suorumque injuriam persequuntur, ad accusandum admitti possunt; Decian. *tract. crim. cap.* 20. *a n.* 4. *Excipitur* casus rarissimus, quo verteretur causa boni publici, et hujus periculum aliter, quam accusatione ab excommunicato facta averti non posset. *Ratio est*, ut sic censura ecclesiastica magis

timeatur, communionis periculum evitetur, et contumaciae vitium reprimatur; Farin. *q.* 12. *n.* 31. Pirhing *hic num.* 6. Konig *n.* 19. Reiffenstuel *n.* 24.

61

Limitate ab accusando repelluntur: 1. inimicus respectu ejus, respectu cujus inimicitias gerit; nam hic quidem admitti debet ad accusandum, quando suam, vel suorum injuriam prosequitur, ut notat Clar. §. *fin.* *q.* 14. *n.* 17. *in fin.* et Farin. *q.* 12. *cit.* *n.* 44. ubi rationem dat, quia alias nullus accusando prosequi injuriam suam posset, cum omnes illi, qui prosequuntur suam, vel suorum injuriam, praesumantur inimici esse accusato propter injuriam: extra hunc casum tamen ab accusando inimico inimicus repellitur, etiam in criminibus exceptis: Decian. *tr. crim.* *l.* 3. *cap.* 25. *n.* 6. Farin. *n.* 39. et alii apud istos: quia non minus reip. interest, ne quis injuste damnetur, quod facile fieret, si capitales inimici ad accusandum inimicum in criminibus praefatis admitterentur. *Et extenditur hoc* 1. etiamsi accusatus culpa sua dederit causam inimicitiae; nihilominus enim excipere potest contra inimicum accusatorem; dummodo causam inimicitiae non dederit fraude, et dolo, ut nempe accusatorem posset repellere; Abb. *in c. repellantur*, 7. *h. tit.* *n.* 5. Decian. *l. cit.* *n.* 16. Reiffenstuel *hic n.* 25. *fin.* *Extenditur* 2. etiamsi esset reconciliatus inimico suo, si reconciliatio sit recens; secus, si dudum antea facta; Decian. *n.* 21. Farin. *n.* 41. *et duob. seqq.* Pirhing *n.* 9. *fin.* *Extenditur* 3. etsi crimen opponat per modum exceptionis tantum, si haec voluntaria sit, seu sponte opposita; Decian. *n.* 15. Farin. *n.* 40. *vers. amplia* 2. Pirhing *n.* 9. *cit.* et sumitur ex *c. meminimus* 13. *h. tit.* *Extenditur* 4. etsi crimen, de quo accusare inimicum vult, sit notorium; quia non de erunt hoc casu alii accusatores, et si desint, ex officio inquiret judex; Decian. *n.* 8. Farin. *l. cit.* *Excipitur* causa haeresis; nam in hac accusare potest etiam inimicus; quia tunc dicitur prosequi suam injuriam, cum id, quod in divinam religionem committitur, in omnium inferatur injuriam: Decian. *n.* 7. Farin. *n.* 39.

62

2. Liberi parentes suos, et liberti patronos accusare quidem possunt in criminibus exceptis, ut ex crimine laesae majestatis cum communi expresse concedit Decian. *l.* 3. *cit. cap.* 14. *n.* 23. De crimine haeresis patet *can. legi* 13. *caus.* 23. *quaest.* 8. *et cap. litteras* 14. *de praesumpt.* quod multo magis concedendum de consanguineis, et a tenera aetate alimentatis, cum minor istorum conjunctio, et minor obligatio ad reverentiam sit: extra crimina excepta tamen accusatio parentum, patronorum etc. ipsis non permittitur, etiam quan-

do propriam suam, aut suorum injuriam prosequuntur; sed sufficiet eo casu, si civiliter eosdem conveniat, casu, quo forte rerum suarum jacturam ab iis sunt passi; Engl. *hic n.* 13.

63

3. Clerici agere quidem civiliter contra laicos possunt, prosequendo suam, suorum, vel ecclesiae suae injuriam, cum protestatione, quod non intendant poenam sanguinis, ut dictum est *supra n.* 56. criminaliter tamen accusare illos etiam in criminibus exceptis nequeunt, ob irregularitatis periculum, quam incurrerent casu, quo ad ipsorum accusationem reus plecteretur poena mortis, vel mutilationis: interim tamen nihil obstat, quo minus parochus, vel concionator absque speciali designatione hominis, vel poenae in genere monere possit magistratus, ut pro securitate publica, et ad scandalum vitandum justitiam administrent, et in malefactores inquirant; Engl. *hic n.* 7.

64

Dub. 4. an clerici, praesertim familiares, accusarè possint episcopum suum, vel religiosi abbatem, aut praelatum suum? Videntur non posse ob reverentiam, et obedientiam ipsis debitam.

Sed aperti juris est, utrisque permissam esse accusationem, clericis quidem respectu episcopi, *cap nulli* 5. *h. tit.* religiosis vero respectu abbatis, aut propositi sui regularis; *cap. illa* 3. *et cap. ex parte* 11. *eod.* quod ea spectet utilitatem ecclesiae, vel monasterii, cujus interest, pro pastore, et administratore non habere lupum, aut dissipatorem; Barbos. *in cap. illa cit. n.* 2. *et in cap. ex parte n.* 2. Gonzal. *ibid. n.* 2. *et in c.* 2. *eod. n.* 3. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 6. Canis. *n.* 4. *fin.* Zoes. *n.* 2. Honor. *n.* 6. Pirhing. *n.* 10. Schamb. *n.* 8. Konig *n.* 14. Reiffenstuel *n.* 19. Et procedit etiam de fratribus conversis, seu laicis; nam cum horum etiam intersit habere bonum praelatum, ad hunc accusandum admitti debent; Abb. *in c.* 3. *cit. n.* 2. Pirhing *n.* 13. Antequam tamen religiosus admittatur ad accusandum suum praelatum, praemitti summaria causae cognitio debet, qua disquiratur, etiam in absentia partium, an accusare volens procedat bono, vel malo zelo; nam si alii sine tali praevia inquisitione non accusant, multo minus accusare praelatum religiosis permitti debet; Joann. Andr. *in c. cit n.* 9. Abb. *n.* 9. Pirhing. *n.* 11.

65

Ubi de bono zelo accusare volentis constiterit, provolare iste ad accusationem praelati sui potest, etiam venia ad accusandum ab hoc non impetrata, vel petita, quia forte eam negaret; Abb. *in* 2. *ex parte cit. n.* 6. Durand. *specul. de actore* §. *un. num.* 18. Sanch.

l. 6. moral. c. 12. *n.* 19. Barbos. *in c. ex parte cit. n.* 2. Pirhing *hic. n.* 10. *not.* 1. Scambog. *n.* 10. Vviestn. *n.* 34. cum aliis. Quoties vero religiosus accusat abbatem suum, sunt ei ministrandae de rebus monasterii expensae litis, usque dum haec debitum finem accipiat, prout deciditur *c. ex parte cit.* et redditur *ibi* ratio, qua monachus proprium non habet. Quod intelligendum non solum de expensis ad victum, sed etiam de iis, quae necessariae sunt ad litem prosequendam; gloss. *fin. in c. ex parte cit.* Joann. Andr. *ibid. in fin.* Anchar. *n.* 3. Abb. *n.* 9. Felin. *n.* 4. Sanch. *l. cit. num.* 20. Pirhing *hic n.* 11. Idque verum est, sive monachus accuset, sive denuntiet abbatem; nam licet textus *cap. parte cit.* loquatur de accusatione, eadem tamen est ratio de denuntiatione, ut cum *citt.* advertit Innoc. *in c. cit. fin.*

66

Excipiendi tamen sunt tres casus, in quibus monasterium religioso suo subministrare expensas pro lite non tenetur. Et 1. quidem; si religiosus abbatem accusans habeat peculium aliquod; quia tunc cessat ratio *cap. ex parte cit.* nempe quod religiosus aliunde non habeat, ex quo solvat expensas; Abb. *in c. cit. n.* 9. Felin. *n.* 4. Sanchez *n.* 21. Pirh. *n.* 12. 2. Si accuset ob causam non monasterii, sed propriam; Sanch. *n.* 23. Et idem dicendum, si prosequatur causam electionis suae, qua electus est ad dignitatem extra monasterium: secus, si eligatur ad praelaturam in suo monasterio; nam tunc monasterium tenetur ministrare expensas necessarias ad litem sibi super electione motam, cum ejus intersit; Felin. *num.* 4. Sanch. *n.* 26. Pirh. *n.* 11. 3. Si monachus alium, quam abbatem accuset; gloss. *in can. cum pastor* 58. *V. eod. caus.* 2. *q.* 7. Pirhing. *loc. cit.*

67

Similiter abbati accusato a monachis debet monasterium tribuere expensas ad se defendendum, usque ad finem litis; quia etiam monasterii interest non deponi abbatem culpae expertem; gloss. *in c. ex parte cit. V. alia*, Joan. Andr. *ibid. n.* 8. Abb. *n.* 15. Sanch. *n.* 24. Pirh. *n.* 11. Idque extenditur etiam, quando abbas remotus est ab administratione, sive ab illa suspensus; adhuc enim debent illi subministrari expensae a monasterio ad se defendendum: secus, si esset omnino privatus titulo, i. e. vere, ac realiter depositus, cum tunc nihil amplius habeat commune cum monasterio. Ita *citatt.* Numquam tamen Abbati monasterium subministrare tenetur expensas, ut se defendat, quando habet peculium ad id sufficiens; Sanch. *l. cit.*

68

Neque contrarium probat reverentia, et obedientia debita episcopo, vel abbati, cum clari juris textus accusationem permittat. Hoc solum sequitur, quod a tali religiose propterea non minor obedientia praestanda sit praelato. *Excipitur* casus, quo praeciperet, ut ab accusatione desisteretur; tale enim praeceptum, tanquam injustum, et in ecclesiae, vel monasterii detrimentum cedens, non obligaret; *c. olim* 26. *h. tit.*

69

Dub. 5. quando accusare permittantur servi? Resp. regulariter quidem, ut dictum est *supra n.* 44. non permitti servis potestatem accusandi: quod verum est, etiamsi suam propriam injuriam vellent prosequi; gloss. *in can. omnibus* 2. *caus.* 4. *q.* 6. Decian. *tr. crim. l.* 3. *c.* 8. *n.* 2. nisi hanc contra ipsius patronum vellet prosequi in casu statim referendo. Et intelligendum hoc etiam est de statu liberis, ut patet ex *l. statu liberi* 29. *pr. ff. de stat. liber.* ubi dicitur, quod statu liberi nihil pene a servis differant, maxime in criminalibus.

70

Plures tamen sunt casus, in quibus servi ad accusandum admittuntur. Et 1. quidem in criminibus exceptis; Decian. *c.* 8. *citat. n.* 4. *et quinque seq.* 2. Quando servus communi opinione pro libero habitus fuit; nam tali casu accusatio ejus valet; *arg. l. Barbarius* 3. *ff. de offic. praetor.* 3. Quando accusavit, et nil ipsi fuit oppositum, vel supplicavit, et impetravit rescriptum; quia tunc poterit accusationem prosequi, et impetrata exequi; *l. universis* 6. *C. de precib. imp. offerend.* 4. Quando vult accusare interfectorem domini sui; *l. licet.* 1. C. *eod.* cujus textus constitutio licet loquatur tantum de supplicatione, ob paritatem tamen rationis procedit etiam in accusatione; nam supplicationem servi, deferentis interfectorem domini sui, duae causae admitti faciunt, atrocitas scilicet criminis, et fidei exemplum, quae rationes etiam suadent deferendum ejusdem acsusationi: *conf. ex l. quoniam* 1. *C. pro quib. caus. serv. pro praem. libert. accip.* ubi servus, si necem domini accusaverit, et ejus necis reum convicerit, pro praemio libertatem consequitur; ergo necesse est, ut accusatio ejus prius legitima fuerit.

71

Utrum vero, et quibus casibus servus accusare dominum tum possit, controversia est inter DD. Antonius Matthaeus *de cr. tit. de accus. c.* 1. *n.* 4. putat, accusationem domini servo solum concedi in crimine laesae majestatis, nixus textu *l. siquis* 30. *C. de his, qui accus.* ibi, *majestatis autem crimen tantum excipimus.* Sed cla-

ri sunt textus; *l. vix certis* 53. *pr. ff. de jud. et l. nullo* 7. *ff. ad leg. Cornel. de fals.* ubi servus permittitur accusare dominum suum de suppressis tabulis testamenti, quo libertas sibi dabatur. Hinc alii ad legum correctionem excludendam ex *l. quis cit.* eliminant particulam taxativam *tantum*: nec sine fundamento; nam *in l. un. cod. Theodos. ne propt. crim. serv.* ubi ea constitutio reperitur, particula ista non ponitur, ut advertit Gonzal. *in c.* 1. *h. tit. n.* 8. *circ. princ.*

72

Quaeritur 4. quinam accusari possint? Resp. Accusari possunt generaliter delinquentes omnes, nulla aetatis, vel sexus habita ratione, modo non careant usu rationis ad delinquendum requisito, et lege non prohibeantur; Clar. §. *fin. q.* 16. *n.* 1. Vvesenbec *ff. h. tit. n.* 10. Rosbach. *pr. cr. tit.* 1. *c.* 9. *n.* 1. Pirhing. *hic numer.* 23. Reiffenstuel *ib. n.* 34. magn. P. Schmier *tr. de delict. p.* 2. *c.* 4. *n.* 33.

73

Prohibentur autem accusari 1. *infantes*, *furiosi*, *amentes*, nam illos innocentia consilii, hos calamitas, et fati infelicitas excusat, ut dicit *l. infans* 12. *ff. ad leg. Corn. de sicar.* et hoc adeo verum est, ut furiosus, qui ante furorem homicidium, vel aliud delictum capitale commisit, donec resipiscat, nec reus postulari, nec ultimo supplicio, aut pœnae corporali addici possit, cum satis ipso furore puniatur; *l. divus* 14. *ff. de off. praesid.* ita post *Bald. Josan. Reip.* tenent Clar. §. *fin. q.* 60. *n.* 7. Gaill. *l.* 2. *obs.* 110. *n.* 22. Konig. *hic n.* 33. contra Fachin. *l.* 9. *cont. cap.* 3. *Excipitur*, si crimen sit atrocissimum; pro hoc enim etiam furiosum propter exemplum puniri posse, notat Hippol. *in l.* 1. *n.* 58. *ff. ad leg. corn. de sic.* cum etiam pecora rationis expertia eo casu morte puniantur, non propter conscientiam peccati, sed quia refricant indignam memoriam facti.

74

2. *Minores* 25. *annis*, si puberes, aut pubertati proximi, et doli capaces sint, accusari quidem possunt, sed non aliter, quam dato a judice curatore, qui liti, aut causae assistat, et in ea authoritatem praestet; alias processus, et judicium irritum, ac nullum erit; *l. clarum* 4. *C. de author. praestand.* idque obtinet, quantumvis minor accusatus patrem habeat, qui legitimus ejusdem administrator est; nam etiam tunc judex in causa criminali illi curatorem dabit vel ipsum patrem, vel alium quemcumque idoneum, si ita visum eidem fuerit, quod legitima patris administratio solum pertineat ad bona adventitia filii, et lites super his motas; *l. res, quae* 1

C. de bon. matern. quod procedit, spectato jure communi; nam praxis nullum penitus curatorem minori adesse sinit, teste Carpzov. *prax. cr. p.* 3. *q.* 145. *n.* 32. Konig *hic n.* 34. Reiffenst. *ib. n.* 35.

75

3. Frustra accusantur *servi* de criminibus, quae vel civitatis amissionem, vel poenam pecuniariam secum ferunt; quia cum nec civitatem, nec proprii quidquam habeant, poena hujusmodi in eos non cadit, sed durior eis extra ordinem imminebit; *l. hos accusare* 12. §. *fin. ff. h. tit.*

76

4. Accusari regulariter nequeunt *ante condemnationem mortui*, ut habetur *l. ex judiciorum* 20. *ff. h. tit. l. similes* 1. *et seq. C. si reus, vel accusat. mort.* quia crimina mortalitate extinguuntur; *l. fin. ff. ad leg. Jul. majest.* unde nec in haeredes poena delicti transit; *l. ex judiciorum cit. l. si paena* 20. *et l. crimen* 26. *ff. de poenis*, cum aequitas postulet, ut delicta suos teneant authores, nec ulterius progrediatur metus poenae, quam delictum reperiatur; *l. sancimus* 22. *D. eod.* Reiffenstuel *hic n.* 37. *Excipitur* repetundarum, et majestatis (non quomodocunque, sed perduellione, et hostili animo in remp. vel principem) laesae judicium, item haeresis, et alia similia crimina; haec enim judicia etiam mortuis reis, cum quibus nihil actum est, adhuc excerceri placuit, ut bona eorum fisco vindicentur; *l. ex judiciorum et l. fin. citt. l. manichaeos* 4. §. *in mortem* 4. *C. de haer.* quodsi lis cum defuncto contestata, et condemnatio, praesertim ad poenam pecuniariam, secuta fuerit, antequam condemnatus obiit, vel accusatus sibi mortem conscivit, poena bonorum ademptionis adversus haeredes ejusdem transit; *l. ex judiciorum cit.* Clar. §. *fin. quaest.* 51. *n.* 16. Rosbach. *prax. crim. tit.* 1. *c.* 9. *n.* 2. Konig. *n.* 45.

77

5. Accusari nemo regulariter potest, *si lapsum sit tempus, quo actionibus criminalibus praescribitur*; sicut enim in actionibus civilibus, ita et in causis criminalibus certum constitutum est tempus, quo elapso delictum obliteratur, et nulla amplius accusatio, vel inquisitio admittitur, usque adeo, ut judex hujus exceptionis, quamvis a reo non opponatur, vel allegetur, rationem habere debeat, cum ex officio suo pro defensione rei laborare teneatur; *arg. l. hic titulus* 1. §. *generaliter* 1. *ff. de legat. praestand. l. de pretio* 8. *ff. de publ. in rem action. l. si non* 19. *ff. de poenis, l. in crim.* 1. *ff. de quaest. auth. semel C. quomodo et quand. jud.* cum publice intersit, innocentes defendi; *l. servum* 33. §. *public.* 2. *ff. de procurator*; Carpzov. *jurisp. for. p.* 1, *const.* 25. *defin.* 3. et

hinc si deprehendat judex, actionem criminalem esse praescriptione sublatam, non magis tunc poterit condemnare reum; quam si antea fuisset punitus; quia satisfactio criminis, et praescriptio pari passu ambulant; *l. sed si* 17 §. *ante judicium* 6. *ff. de injur.* Boet *dec.* 26. *n.* 18. Carpzov. *l. cit. n.* 2. §. 6. *Proceditque hoc*, etiamsi reus post praescriptionem temporis fateatur delictum a se commissum, aut aliunde illud fiat notorium; quia per praescriptionem non tantum accusatio, sed ipsum etiam maleficium aboletur; Farin. *prax. crim. q.* 10. *n.* 14. Carpz. *l. cit. n.* 4. quomodo autem aboleatur delictum praescriptione temporis, dicetur *infra n.* 121.

78

6. Accusari non possunt *supremi principes*, superiorem in terris non recognoscentes, etiam in solis temporalibus; Host. *sum. hic n.* 7. talis in spiritualibus est summus pontifex, cujus causa a nemine, quam Deo judicatur, nisi causa sit haeresis; *can. si papa* 6. *dist.* 40. in temporalibus imperator, qui licet in civilibus arbitrium electoris palatini sponte eligat juxta *auream bullam tit.* 5. §. 3. in criminalibus tamen judicem, aut arbitrum non habet; Vitriar. *inst. jur. publ. l.* 3. *tit.* 12. *n.* 17. Rhetius *simili tr. l.* 1. *tit.* 4. *n.* 64. magnif. P. Schmier *p.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 35.

79

7. Nequeunt accusari *legati imperatoris*, iterum *magistratus populi* durante eorum officio, nisi circa hoc delinquant, et *qui reip. causa absunt*, prout habetur *l. hos accusare* 12. *ff. h. tit.* in his enim executio accusationis differtur usque ad depositionem officii, data interim cautione de judicio sisti; *l. si adulterium* 38. §. *fin. ff. ad leg. jul. de adult.* Canis. *l.* 4. *sum. tit.* 19. §. 10. Konig *hic n.* 38. Reiffenst. *ib. n.* 39. Addidi, *nisi delinquant circa suum officium*; nam de delictis factis in officio bene conveniri magistratus possunt; Rosbach. *prax. crim. tit.* 1. *c.* 8. *n.* 14. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 3. *n.* 39. Ratio est, quia tempore magistratus delinquendo inhonorant ipsam suam dignitatem, et offendunt supremum principem, aut remp. a qua magistratum acceperunt, modo speciali; digni proinde sunt, qui etiam, durante magistratu, accusari, et puniri possint, ut hoc modo fraenum habeant rite suum officium administrandi. Cautus tamen, et circumspectus sit magistratus superior, ne ante decernat processum, quam delicto delato, validis ac certis indiciis instruatur, ne alioquin quisque subditorum pravo affectu, vel odio correptus adversus magistratum suum praesumat insurgere; *arg. l. praetor.* 7. §. *praeterea* 2. *vers. nec patietur ff. de injur.* quia regulariter praesumitur pro magistratu, nisi alia conjectura sit in contrarium; Gaill. *l.* 1. *obs.* 17. *n.* 6. *et* 7. Konig. *hic n.* 38.

80

Dub. 1. utrum absentes possint accusari? Resp. proponi quidem accusationem contra absentem posse, ut accusatus citetur a judice ad comparendum: quodsi tamen ille legitime citatus non comparuerit, nec realiter citari, seu corporaliter apprehendi possit (quia fortasse profugus est, aut judex, sub cujus districtu latet, non praebet alteri judici auxiliares manus) interest an crimen tale sit, ut mereatur solum poenam pecuniariam, aut quae existimationem contingit; an vero tale, ex quo poena corporalis, vel in metallum, aut alia similis relegatione major infligenda venit.

81

Si primum, poterit accusatio una cum judicio criminali ad finem usque perduci, et poena illa in absentem, si prius admonitus per contumaciam absit statui, ac procedi usque ad relegationem; Brunnem *in l. absentem* 6. *C. de poenis n.* 3. Vallens. *hic* §. 3. *n.* 3. magn. P. Schmier *p.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 37.

82

Si secundum, accusatio una cum judicio manet suspensa; *neque enim, inaudita causa, quemquam damnari aequitatis ratio patitur*, ut dicitur *l. divi* 1. *ff. de requirend. vel absentib. damnand.* solum ergo annotabuntur ipsius bona, h. e. a judice obsignantur, sive arrestantur, ut si intra annum redierit, et se purgaverit, integram rem suam recipiat: sin autem labi eundem passus sit, bona ejus omnia annotata in fiscum deferuntur, sequente infamia, poena autem alia non infertur, *l. fin. ff. eod.* nisi intra annum decesserit, quo casu expirabit criminis causa, et bona ejus transmittuntur ad successores; *l. divicit.* §. *fin.* Brunnem. *l. cit.* Engl *hic num.* 19. Konig *n.* 39. sed licet hoc ita sit, spectato jure tamen, ut Farin. *q.* 11. *num.* 3. *vers. praemitto* 4. et Brunneman *l. cit. n.* 4. advertunt: quod de annotatione dictum, et quod annus expectari debeat, non ita videtur hodie observari: et ideo si absens, et contumax, sicque pro confesso habitus compareat ante sententiam, omnia evanescunt, et acta praecedentia resolvuntur in vim simplicis citationis, auditurque accusatus et quoad bona, et quoad personam; si vero post sententiam ad manus curiae venerit, nec quoad bona, nec quoad personam auditur, sed absque alio processu sententia contra eum lata executioni mandatur; Farin. *l. cit.* videantur dicta *lib.* 1. *tit.* 2. *n.* 61.

83

Dub. 2. an accusari quis possit a pluribus? Resp. interesse, an plures isti velint accusare reum super eodem crimine, an super diverso: *super eodem crimine* plures simul ad accusandum admit-

tuntur tum solum, quando omnium specialiter interest accusationem moveri, prout colligitur ex *l. si accusatoribus* 4. *C. h. tit.* et notat *ibi* Brunnem. *n.* 3. In ceteris casibus, si plures accusent, judex unum ex illis, qui aetate, moribus, et dignitate, vel alia qualitate reliquos praecelluerit, eliget. *l. plures* 16. *ff. tit.* Lauterbach *ibid.* §. 7. magnif. P. Schmier *p.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 33. *Proceditque* hoc, sive plures illi simul accusationem proponant, sive dependente accusatione, ab uno proposita, alii accusatores superveniant; nam generaliter *l. hi tamen* 11. §. *fin. h. tit.* statuitur quod *ab alio delatum alius deferre non possit*: cui concordat *l. qui de crimine* 9. *C. eod. Excipitur*, quando accusatione pendente prior accusator decessit, vel ab ea destitit, quia v. g. abolitio privata intervenit, aut pactum, vel transactio, utpote quae eundem quidem ab accusatione excludunt; *l. qui destiterit* 2. *ff. ad S. C. Turpill.* non vero alium §. *fin. cit.* Konig *hic n.* 40.

84

Contra *super diverso crimine*, etsi ex eodem facto nascatur, nihil obstat, quin de uno accusatus, de altero ab alio accusetur; *l. qui de crimine cit.* sic qui occidit hominem in ecclesia, et homicidii, et sacrilegii; qui vitiavit sororem alii nuptam, tam adulterii, quam incestus a diversis accusatoribus reus agi potest; *l. nunquam* 2. *ff. de privat. delict. l. si adulterium* 38. *ff. ad leg. jul. de adult. l. siquis* 10. *C. de episc. et cler.* Schneidevv. *ad instit. de publ. judic. num.* 7. Konig *l. cit.*

85

Dub. 3. an accusari aliquis possit de crimine, de quo ille nulla laborat infamia? *Ratio dubitandi* est, quia accusatione, quam non praecedit infamia, laeditur existimatio delinquentis: igitur cum lex charitatis prohibeat, famam, et existimationem alterius per criminis occulti manifestationem laedi, ut licita sit accusatio, praecedere illam infamia debet: *conf.* quia ad criminum punitionem procedendum est secundum notitiam publicam; atqui sic non procederetur, si nulla praecedente infamia, institueretur accusatio: ergo etc.

86

Sed tenenda est affirmativa sententia, quam etiam defendunt s. Thom. 2. 2. *q.* 68. *art.* 1. *ad* 3. Card. de Lug. *de J. et J. D.* 37. *n.* 76. et 77. quos citat, et sequitur P. Vviest. *hic n.* 44. quia nullo jure requiritur, ut accusationem praecedat infamia: textus autem, qui ad criminalem processum exigunt diffamationem delinquentis, vel alia indicia criminis huic aequipollentia, intelligi debent de casu, quo judex procedit per viam inquisitionis.

87

Ad rationem dubitandi delinquentis occulti accusatio adversari charitati, et justitiae nequit, cum spectet ad reip. utilitatem publicam, utpote cui bonum privatum debet cedere. *An conf.* notitia publica non tantum obtinetur per diffamationem, et indicia huic aequipollentia, sed etiam per depositiones testium, quos accusator producit, et per alias allegationes, quibus crimen esse occultum desinit, et incipit fieri publicum, ut *l. cit.* observat doctor angelicus.

88

Dub. 4. an reus criminis accusari de eo possit, nulla praevia admonitione secreta? Aliqui cum Sylv. *V. accusatio q.* 3. putant necessario praemittendam admonitionem secretam justa illud, *si peccaverit in te frater tuus, corripe eum inter te, et ipsum solum*; Matth. 18. *v.* 14. Alii contra cum gloss. *in c. licet* 31. *V. inscriptio de simon.* s. Thom. *in* 4. *dist.* 19. *q.* 2. *art.* 3. *q.* 1. Abul. *in Matth. l. cit. q.* 97. *ad* 6. Vvagnereck *in c.* 1. *V. postquam h. tit.* negant eam monitionem necessario praemittendam.

89

Concordari sententiae istae ope distinctionis possunt, qua utuntur Sanch. *l.* 6. *cons. dub.* 28. *n.* 6. Less. *l.* 2. *de just. c.* 30. *n.* 10. *et trib. seqq.* Vviestner *hic n.* 42. *et* 43. magnif. P. Schmier. *p.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 27. *et.* 28. Vel enim crimen omnino occultum, et certa spes est delinquentem secreta monitione corrigendum, et damnum eo illatum, vel inferendum tertio, aut reip. justa satisfactione compensandum, aut impediendum; vel contra reus jam est diffamatus de crimine, aut si diffamatus non est, praevidetur damnum, inde imminens tertio, vel reip. non tollendum, vel impediendum.

90

Si primum monitionem praemitti accusationi lex charitatis praecipit, utpote quia docemur, ut minimo, quo possumus, dispendio proximi publica, et privata damna tollamus, et avertamus: quamvis accusans, ea monitione omissa, contra justitiam non delinquat, modo crimen sit probabile in judicio, ut recte advertit Less. *l. cit. n.* 10. et rationem dat, quia tunc propter bonum publicum concessa est accusatio, ut crimina in aliorum exemplum puniantur, sicque omnes a malo absterreantur: unde reus non potest quaeri de injuria sibi illata, quod ante non fuerit monitus.

91

Si secundum, nulla opus est monitione, sed statim deferri crimen ad judicem potest, et casu, quo aliter damnum reip. vel etiam privato imminens avverti non potest, debet; quia periculum, quod

reip. vel privato innocenti imminet, et majoris momenti, quam infamia, et damnum omne, quod reus ex accusatione incurret. Neque hic, ut recte monet Less. *n.* 13. scrupulose examinandum est, an forte reus privata emendatione sit emendandus; quia in re tanti momenti eligendum est id, quod tutius est; facile enim posset talis privatim monitus simulare emendationem, et poenitentiam, ac interea occulte exequi, quae destinaverit. Itaque in hujusmodi delictis, quae in reip. vel tertii innocentis detrimentum vergunt, nisi certo constet, privata monitione periculum caveri posse, ea non est adhibenda: secus est in aliis delictis, ex quibus non impendet incommodum, nisi ipsi peccatori.

92

Dub. 5. an accusari de crimine iterum possit, qui de eo per sententiam semel est absolutus? Videtur respondendum affirmative, quod res, inter alios acta, iis tantum, inter quos acta est, non etiam aliis praejudicet; *c. quamvis* 25. *de sent. et re judic. l. si neque* 1. *et res inter* 2. *C. quib. res judic. non noc.* Quod verum etiam est in criminalibus, ut patet ex *l. juris* 3. *C. eod.* ubi imperatores, *juris manifestissimi est*, inquiunt, *et in accusationibus his, qui congressi in judicio non sunt, officere non posse, siquid forte praejudicii videatur oblatum.*

93

Sed dicendum, postquam reus de aliquo crimine semel est absolutus, eum neque ab eodem, neque ab aliis de eodem crimine regulariter accusari posse; Clar. §. *fin. q.* 57. *n.* 1. Covar. *l.* 2. *var. c.* 10. *pr.* Decian. *tr. crim. l.* 3. *c.* 30. *n.* 1. Farin. *prax. crim. q.* 1. *n.* 51. Barbos. *in c.* 6. *h. tit. n.* 1. Gonzal. *ibid. n.* 2. *et seqq.* Haun. *tom.* 6. *de J. et Jur. tr.* 3. *n.* 40. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 2. Canis. *ibid. n.* 4. Zoes *n.* 5. Honor. *n.* 12. Engl. *n.* 15. Pirhing. *nu.* 24. Konig. *num.* 41. Vviest. *n.* 49. Reiffen. *n.* 41. magnif. P. Schmier *p.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 38. et alii magno numero apud Barb. *l. cit. n.* 2. propter claros textus *c. de his* 6. *h. tit. l. si cui* 7. §. *iisdem* junct. gloss. *V. accusari*, *l. senatus* 14. *ff. et l. qui de crimine* 9. *C. eod. Ratio est*, quia de delicto hominis non debet saepius quaeri; *l. licet* 6. §. *fin. ff. nautae, caupones etc.* alioquin nulla reo constaret fides, et ratio innocentiae suae; Zoes. *ff h. tit. n.* 20. *Conf.* quia accusaturo obstat exceptio rei judicatae; cum enim, ut pulchre Donnel. *in l. saepe* 63. *ff. de re judic.* accusatio, respiciens publicum interesse, omnibus collective de pupolo competat, is, qui criminaliter agit, totum jus populi in judicium deduxisse censetur: proinde cum omnes censeantur egisse, superato per sententiam absolutoriam illo judicio, omnibus populum, et remp. constituentibus praejudicabitur.

94

Dixi, *de eodem crimine*; nam de alio crimine, etsi ex facto prioris criminis ortum sit, accusari reus denuo potest, ut patet ex *l. qui de crimine cit.* et notat *ibid.* Brunnem. *n.* 6. Gonzal. *in c.* 6. *h. tit. n.* 4. *circa med.* Vviest. *hic n.* 49. Unde siquis vitiavit sororem suam alii nuptam, absolutus de crimine incestus, adhuc accusari potest de adulterio; diversa enim crimina non tam numero factorum, quam ratione, et qualitate aestimantur; Gonzal. *l. cit.* Addidi *regulariter*; nam varii casus sunt, quibus iterata ejusdem criminis accusatio permissa est.

95

Et 1. quidem, si de crimine civiliter tantum, et ad privatum interesse prius est actum; *l. un. C. quand. civil. act. criminal. praejud.* Gomez. *l. cit. n.* 7. Pirhing *hic n.* 26. *limit.* 4. Vviestn. *ibid. n.* 50.

2. Si cum criminaliter ageretur, reus absolutus, vel condemnatus solum est per viam exceptionis, si haec proposita sit in judicio non ad puniendum, sed ad removendum ab accusatione, vel testificatione; Abb. *in c.* 6. *h. tit. n.* 3. Felin. *ibid. n.* 4. *et* 5. Decian. *tr. crim. c.* 30. *n.* 2. *fin.* Pirh. *l. cit. n.* 6. Vviest. *n.* 50. Secus esset, si proposita in judicio fuisset exceptio ad eum finem, ad quem proponi accusatio solet; tunc enim de crimine per exceptionem proposito absolutus non posset amplius accusari; Decian. *l. cit.*

96

3. Si cum per viam accusationis procederetur, reus absolutus duntaxat fuit ab observatione judicii; *can. prohibentur* 14. junct. gloss. *V. absolutione caus.* 2. *q.* 1. *l. libellorum* 3. §. *quodsi libelli* 1. *ff. hoc tit.* dummodo alius accuset, non autem primus accusator; quia hic ob inimicitiam, quae finita etiam accusatione, remanere censetur, ab accusando repellitur, saltem de jure canonico; *l.* 2. *var. c.* 10. *n.* 1. Decian. *c.* 30. *cit. n.* 27. Gonzal. *in c.* 6. *h. tit. n.* 7. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 2. Pirh. *n.* 25. Vviestn. *n.* 51.

4. Si a criminis accusatione liberatus est per viam transactionis; nam eo casu, licet accusationem non possit repetere ille, cum quo transactum est, potest tamen alius, instituto novo processu; Abb. *in c.* 6. *cit. n.* 3. Felin. *ibid. n.* 3. *limit.* 2. Covar. *c.* 10. *cit. n.* 5. *limit.* 9. Clar. §. *fin. q.* 57. *n.* 6. junct. *q.* 58. *n.* 4. Pirh. *hic n.* 26. *limit.* 5. Vviestn. *ibid. n.* 52.

97

5. Si secundus accusator probet, aut saltem indicia afferat accusationis non fideliter institutae, vel collusionis inter primum accusatorem, et reum accusatum; *l. praevaricationis* 3. §. *namsi* 1.

ff. de praevarication. l. siquis 11. *C. h. tit.* gloss. *in c.* 6. *vers. replicari. h. tit.* Felin. *ibid. n.* 11. Clar. *q.* 57. *n.* 5. Covar. *n.* 1. *limit.* 2. Decian. *n.* 22. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 2. Pirhing. *n.* 25. Engl. *n.* 15. Konig. *n.* 41. Vviestner *n.* 53. Rationem dat Clar. *l. cit.* quia non debet dolus primi accusatoris obesse secundo accusare volenti, pro quo stat favor publicus, ne crimina maneant impunita.

6. Si accusator secundus suam, aut suorum injuriam prosequatur, et per proprium juramentum doceat, se accusationem ab alio institutam ignorasse; *l. si cui* 7. §. *iisdem* 2. *ff. h. tit.* gloss. *fin. in c.* 6. *cit.* Abb. *ibid. n.* 9. Felin. *n.* 12. Covar. *limit.* 3. Decian. *n.* 23. cum proxime *citt.*

98

7. Si absolutus, aut punitus tantum fuit in foro conscientiae interno; quia in hoc accusatio, et punitio tantum tendit ad reconciliationem DEI peccato offensi, non vero ad vindictam publicam, satisfactionem laesae reip. gloss. *fin. in c. cit.* Abb. *n.* 3. Clar. *n.* 30. Decian. *n.* 28. Barbos. *in c. cit. n.* 8. Pirhing *n.* 27. Vviestner *n.* 54. Idque procedit, etiamsi delinquenti publica poenitentia sit imposita a sacerdote; quia et haec imponitur ad satisfactionem praestandam DEO, et ad tollendum scandalum, non vero ad satisfactionem reip. laesae; Covar. *n.* 3. cum *citt.* Et hinc etiam per susceptionem baptismi non tollitur accusatio criminis ante illum commissi; quia baptismus tollit quidem peccatum, et poenam peccati, quae huic infligitur a DEO, non autem tollit poenam, quae imponitur in foro judiciali humano, cum jus quaesitum reip. ad satisfactionem pro laesione petendam nequaquam auferat, sicut etiam non aufert jus quaesitum tertio; Pirh. *l. cit.* cum ceteris.

8. Denique, si crimen sit fori mixti, v. gr. adulterium, usura, sacrilegium, magia etc. ut patet ex dictis *lib.* 2. *tit.* 1. *nu.* 63. *et* 64.

Ad rationem dubitandi *n.* 92. allatam dico, regulam illam solum procedere in casibus hactenus allatis.

99

Quaeritur 5. quae sint partes judicis in admittenda accusatione, et accusatoris in hac proponenda? *Et* 1. *quidem dubitatur*, an judex ex officio repellere possit accusatorem inhabilem, seu non idoneum, etiamsi pars contra illum non excipiat? Resp. affirmative. Sumitur ex *c. si legitimus* 1. *h. tit.* ubi statuitur, ut *si legitimus non fuerit accusator, non fatigetur accusatus.* Idque verum est, sive accusatus contra illum excipiat, sive non excipiat; nam textus generaliter loquitur: igitur etiam non excipiente accusato, ex offi-

cio judex repellere accusatorem illegitimum debet, et ipsum accusatum absolvere ab observatione judicii; Gonzal. *in c. si legitimus cit. n.* 9. sicut enim reip. interest delicta detegi, et in judicium deduci ad publicam vindictam, ita etiam illi expedit, ne ab omnibus proposita accusatione fatigetur accusatus; alioquin eveniet saepe saepius, ut innocentes privato odio per iniquas accusationes fatigentur, nocentes contra adversarii praevaricatione, vel tergiversatione evadant poenam.

100

Quod saltem verum est, quando accusator est omnino, et prorsus inhabilis, puta judaeus, infamis, et similes, qui repelluntur odio ipsius personae; nam ceteros, qui non sunt omnino inhabiles, sed expresso, vel tacito partium consensu habilitari possunt, parte non opponente, judex ex officio ab accusationis munere non repellit, quippe qui hoc ipso, quod pars contra eos non opposuerit, habilitati censentur. Item notandum est, an ab accusatore inhabili accusatus, fuerit infamatus; tunc enim, licet judex repellere talem accusatorem possit ex officio, absolvere tamen accusatum non statim debet, sed prius indicere eidem purgationem canonicam; *can. presbyter* 13. *caus.* 2. *q.* 5.

101

Ex quo sequitur, quod ante omnia quaerendum sit de legitimitate, sive habilitate personarum, quae litigare volunt in judicio; *arg. l. si quaeramus* 4. *ff. qui testam. fac. poss.* Abb. *in c.* 1. *h. tit. n.* 1. Pirh. *hic n.* 15. Et cum exceptio haec, quod accusator non sit legitimus, dilatoria sit, ideo ante litem contestatam proponenda est, nec potest postea opponi, nisi reus ignoraverit hanc exceptionem, sibi competere; Abb. *in c. cit. n.* 2. Pirh. *l. cit. fin.* Judici tamen per hoc, quod exceptio ista non sit opposita legitimo tempore, non praejudicatur; quia accusatus solum proprio, non reip. quaesito juri renuntiare potest. Et hinc licet privatus ob culpam, vel defectum suum, potest tamen judex ratione reip. illum repellere; quia illegitimus accusator non tantum ob commodum accusari, sed etiam ob dignitatem judicis, et commodum reip. repelli debet; Pirh. *hic n.* 16.

102

Hodie tamen, quia per consuetudinem in plerisque locis abrogata est, vel cessavit proprie dicta accusatio, non magni refert, qui accusare possint, vel non possint; nam judices denuntiationem, et querelam, a quocunque porrigatur, accipiunt, utpote qui ex officio suo possunt per inquisitionem procedere ad querelam a quocunque porrectam; Vvaguer. *ad rub. h. t. not.* 4. *Excipitur*, ubi pe-

culiari statuto cautum est, ut judex extra certos casus non possit procedere, nisi ad partis querelam : de quo dictum est *supra n.* 37.

103

Dub. 2. an quis ad accusandum obligetur? Negant aliqui ea inducti ratione, quod damnum, ex quocunque crimine imminens reip. tolli, aut impediri valeat ope denuntiationis.

Sed melius adhibetur distinctio : vel enim is, qui dubitat, an obligetur ad accusandum, potest crimen illud probare, vel non potest. *Si hoc secundum*, ad accusandum non obligatur, imo non potest accusare, ut recte observat Sanch. *l.* 6. *cons. dub.* 28. *n.* 1. Ratio est, quia accusando injuste laederet famam rei, seque exponeret poenae calumniatorum, quin reip. consuleretur.

104

Si primum, videndum, an reip. per crimen laesae sola delinquentis denuntiatione consuli valeat, an vero contra. *Si prius*, accusatio omitti potest; *arg. l. un. C. ut nem. invit. ager. vel accus. cogat.* gloss.*in can. quapropter* 46. *V. deferre* 2. *q.* 7. Angel. *V. accusatio n.* 3. Vviestner *hic n.* 41. Konig. *ibid. n.* 5. Pirh. *n.* 18. magnif. P. Schmier *p.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 29. Dixi, *accusationem hoc casu omitti posse*; non enim omitti necessario debet, sed in arbitrio, volentis crimen deferre ad judicem, est, an hoc casu velit delinquentem accusare, vel solum denuntiare : ceterum, ut bene notat P. Schmier *l. cit. n.* 30. vix aliquis authorum est, qui hoc casu suadeat accusationem; tum quia propter obligationem plenissimae probationis est plena periculi; tum quia plerumque facit, aut excitat desiderium vindictae, quod hominibus christianis oppido probrosum est; tum denique quia inter familias accusantis, et accusati perpetuum odium generat.

105

Si posterius, ad accusandum obligatur, ut cum s. Thom. 2. 2. *q.* 68. *artic.* 1. *in corp.* Sylv. *V. accusatio q.* 2. Laym. *l.* 3. *tr.* 6. *c.* 3. *n.* 6. Pirhing, Vviestner, Schmier *l. cit.* docent ex ratione, quod lex charitatis quemvis obliget ad consulendum communi bono, quandocunque licite, et sine gravi incommodo potest: imo si damnum commune tantum sit, ut etiam proprio privato praeferri debeat, obligatio accusandi urget etiam cum proprio accusantis damno.

106

Dub. 3. an desistere liceat ab accusatione jam inchoata? *Certum est* non licere casu, quo accusandi obligatio datur; quando accusator non tenetur ad accusandum, distinguendum est; an accusationis libellus jam sit oblatus judici, an vero non : *si hoc secundum*, accusatio libere potest deseri, prout factum est in casu

c. licet 14. *h. tit.* ubi canonici bisuntini a sui archiepiscopi accusatione sine poena recesserunt : desistenti tamen imponitur silentium perpetuum , ne deinceps eundem de eodem crimine accuset, aut infamet *c. licet cit. et ibi* Vivian. *vers. sed ei* Gonzal. *n.* 3. Vvaguereck *not.* 1. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 8. Konig. *n.* 60. Reiffenst. *n.* 51.

107

Si primum , videndum est, ex qua causa velit ab accusatione desistere ; nam si ideo velit desistere , quod advertat se errasse, et quem accusavit , innocentem esse , non solum potest, sed etiam debet ab accusatione inchoata desistere : et idem est , quando advertit , crimen a se probari non posse : Sylv. *V. accusatio n.* 6. Less. *l.* 2. *de just. c.* 30. *n.* 14. Passerin. *trib. regul. q.* 7. *art.* 2. *n.* 11. *et* 12. Vallens. *n.* 8. *cit.* Pirhing *n.* 20. Konig *n.* 60. Reiffenst. *n.* 52. Vviestner *n.* 47. ut tamen calumniatorum poenam effugiat, probare debet , se probabili errore ductum ad accusandum accessisse , aut probationis copiam per mortem , absentiam , malitiam testium , aut rei sibi subductam : Abb. *in c. fin. de calumn. n.* 5.

108

Si nullum probabilem errorem , vel impedimentum sibi occurrens allegare possit , deseri amplius accusatio coepta nequit; *l. quaesitum* 5. *ff. ad S. C. Turpill. et arg.* a sensu contrario ex *can. fin.* ibi , *si quem poenituerit accusasse criminaliter, et inscriptionem fecisse* , junct. gloss. *V. poenituerit caus.* 2. *q.* 3. Abb. *in c.* 14. *h. tit. n.* 6. Gonzal. *ibid. n.* 4. *fin.* Vallens. *hic* §. 2. *n.* 8. Pirh. *n.* 19. Vviestner *n.* 45. Reiffenstuel *n.* 30.

109

Quoad poenam , qua desistens ab accusatione plectitur , distinguendum est , an crimen, a cujus accusatione desistit, sit privatum duntaxat , an vero publicum ; *si privatum* , ab ejus accusatione sine rei , vel judicis consensu desistens punitur solum poena extraordinaria , arbitrio judicis infligenda; *l. siquis* 7. §. *si stellionatum* 1. *ff. ad S. C. Turpill.* Sylv. *V. accusatio n.* 8. Less. *c.* 30. *cit. n.* 30. Piring. *n.* 19. Vviestner *n.* 46. et celeri passim : *si vero publicum sit* , praeterquam , quod ab ejusmodi accusatione , si eam prosequi velit , repellatur, *l. qui destiterit* 2. *ff. et l. quamvis* 3. *C. ad S. C. Turpill.* incurrit alias poenas ejusdem senatus consulti , scilicet poenam quinque librarum auri fisco applicandam; *l. praevaricationis* 3. *ff. de praevaricat.* et infamiam, *l. si pro eo* 2. *C. ad S. C. cit.* atque insuper in expensis , et damnis punitur ; *l. qui crimen* 3. *C. de his qui accus. non poss.*

110

Quaeritur 6. quis sit effectus accusationis? Respond. Effectus accusationis varii sunt; nam aliqui concernunt judicem, alii accusatorem, alii accusatum:

Ex parte judicis effectus accusationis est, quod ea posita, possit accusatum citare, ut personaliter compareat; *cap. juris* 1. *hoc tit. in* 6. idque non verbaliter tantum, sed etiam realiter, et per apparitores, modo delictum sit atrox, et poenam corporalem post se trahat, et judici antea constet per certa, et sufficientia quaedam indicia, ac conjecturas, vel alias probationes, quod accusatus hujusmodi delicti reus sit; alias namque capi, et incarcerari nequit; etiamsi accusator se offerat ad subeundum et ipse carcerem, donec maleficium legitime probet; *l. divus ff. et l. fin. codic. de custod. reor.* Consonat *ordin. crim. carol. V. art.* 6. *et* 11. imo si judex temere aliquem incarceret, vel innocentem diutius detineat, incidit in syndicatum; Carpzov. *prax. crim. part.* 3. *quaest.* 111. *n.* 7. et quia capto gravem ignominiam, ac irreparabile damnum infert, eidem adversus judicem actio injuriarum conceditur; *l. nec magistratibus* 32. *ff. de injur.* Farin. *prax. crim. q.* 27. *n.* 135. Fleck. *biblioth. jur. civil. lib.* 6. *tit.* 5. *n.* 16. Konig *hic n.* 57.

111

Porro capturam decernere in malefactores solus ille judex potest, qui delicti cognitionem habet; privatis enim carcerem habere, vel aliquem delicti, aut debiti causa capere, vel alio modo detinere non licet; *l. un. cod. de privat. carcer.* executio ejus fit per lictores, satellites, milites, aut publicos ministros, quibus omnino credere, ac parere oportet, licet de mandato judicis nihil doceatur, modo se expressam commissionem habere asserant, et tales sint, quibus hujusmodi citatio, vel captura demandare solet; iidem non debent captivum percutere, vel alia injuria afficere, nisi captivus moram, aut resistentiam fecerit: multo minus possunt eundem in vita, et membris laedere, nisi sit profugus; tunc enim impune illum possunt trajicere, modo ita fugiat, ut postea vix amplius capi possit, quod contra graviores maleficos, non vero civiles reos procedit; Damnoud. *prax. crim. c.* 84. *n.* 35. Fleck. *l. cit. n.* 7.

112

In levioribus delictis, quae tantum pecuniariam, aut levem corporalem poenam merentur, praestita cautione, captivus carceris relaxationem impetrare potest; *l. de custodia* 1. *ff. de custod. et exhib. reor.* quod adeo verum est, ut judex absque justa causa idoneam cautionem refutans, ei de injuria, et syndicatu teneatur; Menoch. *l.* 2. *cas.* 303. *num.* 3. Reusner *l.* 3. *cons.* 1. *n.* 24. Fleck. *l. cit.*

num. 12. secus in delictis gravioribus; nam in his non admittitur fidejussor, quod hujus cautione judicium non fiat securum, cum fidejussor se ad capitalem, aut gravem corporalem poenam nequeat obligare; Menoch. *l. cit. n.* 16. Fleck. *n.* 13.

113

Quodsi reus capi non possit, nec aliter comparare velit, ei petenti a judice, merum imperium exercente, conceditur *salvus conductus*, seu cautio, qua judex eidem permittat securitatem veniendi, et sine metu carceris in judicio comparendi, *ordin. crimen. art.* 76. *et* 156. qui tamen salvus conductus, nisi judex expresse non tantum securitatem veniendi, sed etiam redeundi promiserit, exspirat, quando delictum, vel propria rei confessione, vel aliunde liquido probatum est; quia salvus conductus tantummodo contra squalorem, et horrorem carceris ad causam in judicio liberius dicendam, non autem contra juris, et justitiae executionem deservit; Carpzov. *pract. crim. p.* 3. *q.* 112. *n.* 83. Besold. *D. de regul. cap.* 7. *n.* 5. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 3. *c.* 6. *contr.* 6. *per tot.* Fleck. *l. cit. tit.* 7. *num.* 4.

114

Ex parte accusatoris effectus accusationis sunt tres 1. quod subscriptione in crimen facta conjiciatur in similem custodiam, ibidemque detineatur, donec finiatur judicium, ut si forte in probatione deficiat, poenae talionis subjici possit; *l. nullus* 2. *cod. de exhib. et transmitt. reis*, *et l. fin. C. hoc tit.* Verum haec similitudo custodiae eadem ratione qua subscriptio ad poenam talionis a foro recessit, et accusator tamdiu solum in carcere detinetur, usque dum cautionem praestiterit de expensis, et injuria in casum succumbentiae praestandis: *ordin. crim. art.* 12. unde custodia accusatoris tunc demum locum habet, quando ille hujusmodi cautionem praestare nequit: Fleck. *tit.* 1. *n.* 8.

115

2. Quod accusator crimen, cujus accusationem adornat, teneatur probare: *can. sciant* 2. *caus.* 2. *quaest.* 8. in qua probatione si defecerit, et cons. temere litigasse convictus fuerit, tenebitur ad reficiendas litis a se intentatae expensas; *ordin. crim. art.* 12. *et* 13. jure canonico *c. accusati* 8. *hoc tit.* siquis aliquem accusaverit per calumniam, et sine culpa accusati, praeter poenam talionis, vel aliam extraordinariam decretum est, ut per 40. dies in pane, et aqua, quae *carena* vocatur, vel *quatragena*, cum septem sequentibus annis poenitentiam agat: si vero per talem delationem, sive accusationem aliquis debilitatus, i. e. mutilatus est membro, per tres quadragesimas poenitere debet, ubi ut recte notat Pirhing

hic n. 40. not 2. fin. quando imponitur jejunium certorum annorum in pane, et aqua, non intelligitur, quod poenitens quotidie jejunare debeat, sed per tres ferias canonicas in qualibet hebdomada, sc. feria II. IV. et VI.

116

3. Quod post litis contestationem, aut etiam postquam oblato libello, inscriptio facta est, accusationem prosequi teneatur, nec desistere ab illa possit, antequam absolutionem, seu veniam magistratus impetraverit, nisi velit notari infamia, vel etiam poenam arbitrariam sustinere, ut dictum est *supra n.* 107. *et* 109. nam publice interest, accusationem non intermitti, ut si vera sit, delictum puniatur; si falsa, ut puniatur calumniator, et sic absterreatur, ne imposterum ita licenter in innocentiam cujusque grassetur; Vallens. *hic* §. 2. *n.* 8. Konig. *ib. n.* 60.

117

Ex parte accusati alius effectus est, dum pendet accusatio, alius, postquam finita est. *Dum pendet accusatio*, vel denuntiatio, etsi non infamet, gravat tamen opinionem accusati, vel denuntiati, ut interim ad novas dignitates sive ecclesiasticas, sive saeculares promoveri nequeat; *cap. omnipotens* 4. *h. tit. l. reus* 7. *ff. de mun. l. un. cod. de reis postuland.* Estque hoc ita verum, ut promotio sic accusati, denuntiati, vel inquisiti non teneat, etiamsi postea per sententiam pronuntietur innocens, sed nova requiratur promotio; *l. qui status* 8. *ff. de re milit.* Ratio est, quia declaratio innocentiae debet praecedere promotionem, nec sufficit eam subsequi; in his enim principium spectandum est, seu an quis habilis sit tempore electionis, seu promotionis; *arg. c. dudum* 14. *de elect. et c. si ec tempore* 45. *eod. in* 6. unde cum principium fuerit vitiosum, declaratio innocentiae subsequens non retrotrahitur ad tempus promotionis; Fagnan *in c.* 4. *cit. n.* 24. *Excipitur*, nisi appareat, accusatorem per calumniam accusasse, vel denuntiasse seu eo animo, ut promotionem impediat; *lib. qui de libertate* 29. *ff. de liberal. caus.* Felin. *in c.* 4. *cit. num.* 3. Joan. Andr. *ib. n.* 3. Gonzal. *n.* 9. hinc ne fraudulenter objiciatur crimen, ut promovendi impediatur commoditas, debet praefigi terminus accusatori, intra quem probet; quo elapso, et nihil probato, poterit superior ferre sententiam interlocutoriam super innocentia delati, et postea ipsum promovere; Vivian; *in cap.* 4. *cit. fin.*

118

Dixi autem, *non posse accusatum pendente accusatione, promoveri ad dignitates*; nam obtentis uti non prohibetur, ut notat glos. *in can. nonne caus.* 8. *quaest.* 4. Covar. *l.* 3. *var. cap.* 8. *n.* 4.

Menchaca *illustr. contr. c.* 84. *n.* 26. Gonzal. *in c.* 4. *cit. n.* 11. quia in amittendis honoribus, et dignitaribus antea obtentis, et illarum usu viget diversa ratio, et longe majus vertitur praejudicium, quam in his, quae de novo conferuntur, consequendis. Unde merito plus requiritur, ut dignitates antea obtentae amittantur, quam ut noviter obtinendae impediantur, cum in illis de damno, et poena, in his vero de lucro agatur; *arg. l. fin. cod. de codicill.* juncta *l. Titio* 70. §. *Titio* 1. *ff. de cond. et demonst.*

119

Imo ut accusatio etiam quoad honores, et dignitates consequendas effectum hunc sortiatur, plura concurrere requisita debent. 1. debet esse dignitas, cujus consecutio per legem humanam annullari potest; nam si nequeat annullari, uti est promotio ad ss. ordines, in hac effectum suum non exerit, sed collati etiam accusatio valent, licet exercitium illorum lege humana impediri possit; Gonzal. *in c.* 4. *hoc tit. n.* 9. *fin.* 2. ut accusatio teneat, et facta sit a legitimo accusatore; *c. meminimus* 13. *hoc tit.* Felin. *in cap.* 4. *cit. n.*2. *limit.* 2. Pirhing *n.* 43. *limit.* 1. nam si nulla sit accusatio e. g. ob defectum jurisdictionis, processum vitiosum etc. etiam condemnatio super crimine alias famoso non irrogatur infamia ut est casus *can. in imprimis* 7. §. *quia ergo caus.* 2. *q.* 1. 3. ut crimen; de quo aliquis accusatur, vel denuntiatur, sit grave, ut colligitur ex *c. omnipotens cit.* ibi, *de quo tanta, et talia nuntiantur*, i. e. gravia, ut exponit *ibi.* Joan. Andr. *n.* 1. *V. talia.* Secus ergo est, si crimina sint minora, et levia; haec enim promotionem ad dignitates, etsi probata sint, non impediunt; Fagn. *l. cit. n.* 17. Gonzal. *num.* 10. Pirhing. *lim.* 2. Reiffenstuel *n.* 133. 4. Ut accusatus sit persona singularis; nam si accusetur, vel denuntietur collegium, qui de collegio sunt, pendente lite non impediuntur promoveri ad honores, nisi cujus persona in accusatione, vel denuntiatione specialiter, et nominatim expressa est; Felin. *n.* 16. *lim.* 4. Pirhing *lim.* 3. 5. Ut accusatio de crimine fiat criminaliter ad poenam, seu vindictam publicam; nam si civiliter solum ad interesse proprium prosequendum, non impedit promotionem accusati ad dignitates; quia infamiam non irrogat; *c. tuae* 5. *de proc. c. super his* 16. *fin. hoc tit.* Fagn. *n.* 15. Pirhing *limit.*4. Reiffenstuel *n.* 136. 6. Ut non appareat ex conjecturis, reum calumniose, et eo animo delatum esse, ut a novis honoribus arceatur; Fagn. *n.* 17. Gonzal. *n.* 10. Barboss *n.* 3. Pirh. *n.* 52. ut dictum est *supra n.* 117. 7. Ut nondum lapsus sit annus a die propositae accusationis; nam eo elapso, si adhuc lis per sententiam definita non sit, potest reus novos consequi honores, nisi per eum steterit, quo minus intra annum finiatur causa; *l. reus* 7. *ff. de*

muner. quod procedit jure antiquo ; nam hodie accusatio non terminatur anno, sed biennio : unde hoc novo jure exspectandum erit biennium ; imo quia hodie nec biennium observatur , ex consuetudine hodierna limitatio ista modo locum non habet. Gonzal; *n.* 10. *cit.*

120

Finita accusatione, et crimine legitime probato , sequitur condemnatio rei ad poenam ordinariam , et certam , siqua jure statuta est, vel aliam condignam arbitrariam, et extraordinariam; *c. si constiterit* 12. *hoc tit.* Host. *sum. hoc tit. n.* 12. Zoes. *n.* 5. Pirh *n.* 37. Scambog. *n.* 15. De hac condemnatio *ord. crim. art.* 92. *et. seqq.* judici, et assessoribus praescribitur , ut post causam plene discussam, et factam ab utraque parte conclusionem , integra acta judicialia in medium proferant , singula deligentissime examinent, ac ponderent , et sententiam summa cum accuratione , et providentia , praedictae *ordinationi* pro facti cujusque ratione maxime conformem meditentur , eamque scriptis comprehensam , et denuo requisitis , atque collectis singulorum assessorum suffragiis comprobatam , judex per juratum actuarium publicari , et alta voce in praesentia partium praelegi jubeant ; in quo *constitutio haec Carolina* discrepat a *jure communi*, ex cujus praescripto judex ipse sententiam recitare tenetur , exceptis personis illustribus; *l. hac leg.*2. *et l. seq. cod. de sent. ex peric. rec. nov.* 71. *cap.* 1. Konig *hic n.* 62.

121

Quaeritur 7. quibus modis tollatur , et extinguatur actio criminalis ? Resp. Extinguitur quatuor maxime modis.

1. *Praescriptione*, si scilicet a die commissi criminis lapsum sit tempus , a jure pro extinctione actionis criminalis praescriptum : et hoc quoad crimen peculatus juxta *l. peculatus* 7. *ff. ad leg. jul. pecul.* et quoad delicta carnis juxta *l. mariti* 29. *§. sex mensium* 5. *et §. seq. ff. et leg. adult.* 5. junct. *l. reos* 8. *cod. ad leg. jul. de adulter.* est quinquennale , quoad alia vero delicta , uti etiam quoad crimen raptus , et adulterii cum incestu perpetrati , vicennale; *l. vim passam* 39. *§. praescriptione* 5. *ff. ad leg. jul. de adult. l. quaerela* 12. *cod. ad leg. corn. de fals. l. anni* 2. *et l. seq. ff. de requir. reis. Procedit* autem hoc solum quando crimen patratum transit , et cessat ; nam in illis , quae successiva sunt , et permanentia , ut est matrimonium initum contra canones , haeresis , apostasia , et similia , in quibus delinquens perseverat et delictum continuat , nulla praescriptio locum habet , nisi a tempore cessantis delicti; Pirh. *hic n.* 46. imo etiam in delictis transeuntibus , ut notat Fleck *biblioth. jur. civ. l.* 6. *tit.* 1. *n.* 18. quoad vindictam publicam praescriptio hodie non amplius videtur attendi.

122

2. *Translatione;* quia nemo invitus crimen accusare, vel manifestare tenetur, nisi sit crimen laesae majestatis, vel aliud in futurum noxium secundum dicta *n.* 103. *et duob. seqq.* porro de jure civili duntaxat transigi potest de criminibus, poenam ultimi supplicii irrogantibus; *l. transigere* 17. *C. de transact.* Bachov. *D.* 7. *th.* 5. *lit. B.* Fleck. *tit.* 1. *cit. n.* 19. Hodie tamen etiam de adulterio Heig. *quaest*, 29. *n.* 79. Carpzov. *prax. crim. quaest.* 55. *n.* 14 et de criminibus, ultimum supplicium non inferentibus tam ante, quam post institutam accusationem gratis, vel etiam remuneratione interveniente transigere permissum est, ut notat Fleck. *n. cit.* ita, ut nec reus pro confesso, aut convicto habeatur (quia delicta debent evidenter probari) nec accusator in poenam praevaricationis, vel S. C. turpilliani incidat: de quo vide dicta *l.* 1. *tit.* 36. *n.* 9. Per ejusmodi tamen transactionem soli accusatori quoad interesse suum privatum, non autem fisco quoad publicam vindictam, et continuationem processus praejudicari censetur; maxime cum hodie, accusatore quocunque modo deficiente, magistratus contra reum inquisitorie procedat; Carpzov. *l. cit. q.* 104. *n.* 50. Fleck. *n.* 20.

123

3. *Morte accusatoris* ante latam sententiam; nam isto mortuo nomen rei aboletur, postulante reo; *l. libellorum* 2. §. *fin. ff. hoc tit.* quod tamen intellige solum quoad eandem instantiam; nam ut *l. cit.* dicitur alii ex integro repetere reum licet, si hoc faciat intra triginta dies utiles. Multo minus mors accusatoris praejudicat judici; nam hic ex officio potest accusationem prosequi, et processum ad finem perducere; *l. accusatore* 13. *tr. ff. de publ. judic.* Clar. §. *fin. q.* 51. *n.* 9. *et* 11. Pirh. *hic n.* 46. *V.* 2. *extinguitur.*

124

4. *Morte rei delinquentis*: nam poena ab haeredibus exigi nequit; *l. defuncto* 6. *ff. de publ. judic.* cons. etiam ipsa accusatio cessat, quippe quae mortuo accusato in haeredes ejus non transit; *l. similes* 1. *et seq. cod. si reus, vel accusator etc.* Quod tamen intelligendum de poena corporis afflictiva: nam quantum attinet ad poenam pecuniariam, bonorum confiscationem, et realis damni vindicationem recte distinguit Fleck. *l. cit. n.* 23. inter jus civile, et canonicum. Jure civili post contestationem litis tam ex publicis, quam ex privatis delictis processus continuatur etiam contra haeredes delinquentis; *l. un. cod. ex delict. defunct. l. omnes* 26. *l. constitutionibus* 33. *et l. sciendum* 58. *ff. de O. et A.* Jure canonico haeredes delinquentis, ètiamsi cum defuncto lis nondum sit instituta, ad reparationem realis damni pro viribus haereditariis directe conveniri possunt; *cap. fin. de*

sepult. c. ex praesentium 3. *fin. de pignor. c. tua nos* 9. *de usur.* Covar. *l.* 3. *var. cap.* 3. *n.* 7. Farin. *prax. crim. quaest.* 10. *n.* 60. Quod jus hodiernis moribus observari testatur Fleck *n.* 23. *cit.* et merito ; quia obligatio defuncti , qua ex suis bonis laeso satisfacere debebat, non fuit extincta , sed ipsa bona affecisse, et ad haeredes transiisse censetur.

125

Sed hoc intelligendum de illa poena pecuniaria , qua vindicatur reale damnum illatum alteri ; nam si nullum reale damnum per delictum illatum alicui a delinquente est , sed poena pecuniaria solum imponitur ad vindictam delicti , alia adhibenda distinctio est , et videndum , an reus mortuus sit ante sententiam condemnatoriam contra eum latam, an post illam. *Si ante* , accusatio criminalis non transit in haeredes illius , etiamsi lis cum defuncto sit contestata ; *l. ex judiciorum* 20. *ff. hoc tit. Si post sententiam condemnatoriam* tum quaelibet poena pecuniaria in haeredes delinquentis transit ; Farin. *q.* 10. *cit. n.* 45. Pirhing *hic n.* 46. *Excipiuntur* quaedam crimina , in quibus etiam post mortem rei delinquentis , procedi potest contra haeredes delinquentis , quamvis lis contestata non fuerit, ut bona eorum fisco vindicentur ; *l. ex judiciorum cit.* et tale est crimen laesae majestatis , haeresis etc. Clar. *q.* 51. *cit. n.* 13. Farin. *n.* 30.

§. III.

De denuntiationibus.

SUMMARIUM

126

Quaeritur 1. quid sit *denuntiatio in genere*, et quae ejus species? Resp. Communiter describi solet, quod sit *delatio sive manifestatio criminis superiori facta sine solemnitate.* Ita Host. *cumm. h. tit. rubr. de denunt. n.* 1. Sylv. *V. denuntiatio n.* 1. Honor. *hic n.* 57. Pirhing *n.* 86. Konig. *n.* 95. Reiffenstuel *n.* 58. et quoad sensum communiter DD. alii.

Species ejus communiter referuntur tres, evangelica, canonica, et judicialis; Abb. *in cap. novit* 13. *de judic. n.* 33. Durand. *spec. tit. de denunt.* §. 2. *n.* 8. Marant. *de ord. jud. part.* 6. *tit. de denunt. n.* 1. Laym. *lib.* 3. *tract.* 3. *part.* 2. *cap.* 4. *n.* 1. Vva-

guereck *in cap.* 14. *V. quando not.* 1. *hoc tit.* Vallens. *hic* §. 5. *n.* 1. Pirh. *n.* 86. Konig. *n.* 96. Vviest. *n.* 56.

Rectius fortasse alii secundum TT. bifariam illam dividunt in evangelicam, et judicialem. Judicialem vero in canonicam et civilem; nam et canonica judicialis est.

127

Quaeritur 2. quid sit *denuntiatio evangelica?* Resp. *Denuntiatio evangelica* sic dicta, quod a Christo tradita sit in evangelio *Matth.* 18. *v.* 15. est alicujus criminis rei ad superiorem delatio, non ut ille, inflicta poena, publice plectatur, sed ut ad poenitentiam perducatur, et correctus resipiscat. Locum habet denuntiatio haec in quovis peccato occulto, modo non sit omnino occultum, sed quod possit probari, saltem per duos testes; quia omnino occulta soli DEO servantur; *can. si omnia* 7. juxta gloss. *V. eod. caus.* 6. *quaest.* 1. Abb. *in c.* 13. *de jud. n.* 41. Pirh. *hic n.* 86.

128

Denuntiare sic possunt omnes, dummodo in peccato, saltem graviori, et scandaloso ipsi non perseverent, nam si hujusmodi crimine denuntians ipse obstrictus sit, denuntiatus illum criminis exceptione potest repellere, etiamsi ille injuriam suam persequatur; gloss. *in can. si peccaverit* 19. *V. eod. caus.* 2. *quaest.* 1. Abb. *in cap.* 13. *de judic. n.* 39. Honor. *hic n.* 60. Pirh. *n.* 86. Konig. *n.* 99. Vviestner *num.* 58. Reiffenstuel *num.* 77. et colligitur ex *cap. cum dilectus* 20. *hoc tit. Ratio est*, quia praeterquam quod is, qui propria non corrigit, indignus sit, ut corrigat, et audiatur, praesumitur non bono zelo denuntiare peccata aliena, cum ipse in se illa non corrigat.

129

Potest autem ita denuntiare etiam ille, qui juravit se nolle denuntiare; quia tale juramentum est perniciosum, ac illicitum; *c. quemadmodum* 25. §. *ult. de jurejur.* Imo ex opinione Abb. *l. cit. num.* 35. *et* 36. quem cum aliis sequuntur Piring. *l. cit.* et Reiffest. *num.* 79. quilibet ex praecepto charitatis fraternae ad hanc denuntiationem obstringitur, eo quod verba evangelica apud *Matthaeum* sint imperativi modi. Quae opinio maxime procedit in iis, ad quos correctio spectat ratione curae, vel officii, ut sunt praelatus, curatus, paterfam. maritus, rector provinciae; *can. duo ista* 35. *caus.* 23. *quaest.* 4. *et ibi* gloss. *V. episcopo*, Joan. Andr. *in cap.* 13. *de judic. num.* 6. Konig. *num.* 99. Quoad ceteros obligationem istam non pauci negant, et putant correctionem hanc solum esse de consilio, sicut alia pia opera.

130

Modus in hac denuntiatione adhibendus praescribitur apud *Matth. 18. vers. 15. et duob. seqq.* nam 1. corripiendus delinquens est privatim absque arbitris, idque non tantum semel, sed iterum, ac tertio: deinde coram uno, vel duobus testibus; et denique si secretis his admonitionibus insuper habitis, non resipiscat, tum demum ad ecclesiam, sive superiorem, tamquam patrem corrigendus deferri debet; Palao *tr.* 6. *D.* 3. *p.* 8. *num.* 1. *et* 2.

131

Dub. 1. an relatus fraternae correctionis modus sit praeceptus? Gloss *in can. si peccaverit* 19. *V. eod. caus.* 2. *q.* 1. putat tantum esse de consilio, saltem respectu laicorum, quod praeceptum de eo observando videatur esse nimis durum. Salmeron. *tom.* 4. *in evang. p.* 3. *tr.* 11. existimat praecepti quidem esse, sed praeceptum hoc non esse extendendum, nisi ad ea peccata, quae injuriosa, et damnosa sunt corripienti, propter verba, *si peccaverit in te*; Matth. v. 15. *cit.*

132

Sed dicendum, ordinem hunc in quibuscumque proximi peccatis regulariter non tantum divino, sed etiam naturali jure praeceptum, et observandum esse. Ita S. Thom. 2. 2. *quaest.* 33. *art.* 7. Suar. *tom.* 4. *de relig. lib.* 10. *c.* 7. *a n.* 10. Cornel. a Lapid. *in Matth. v.* 15. *cit.* §. 3. Conink. *D.* 28. *dub.* 8. *num.* 138. Palao *tr.* 6. *D.* 3. *p.* 8. *n.* 4. Vviestner *hic n.* 60. Reiffenst. *ibid. n.* 62. magnif. P. Schmier *p.* 1. *de delict. cap.* 4. *n.* 132. Et quidem, quod ordo iste observandus sit *jure divino*, expresse decisum est *c. novit.* 13. *vers. et rex de judic. c. licet Heli* 31. *vers. cum igitur de simon. et c. cum ex injuncto* 12. *vers. nec quisquam de haeret.* ubi Alexander III. et Innocentius III. ejusmodi correctionem fraternam *mandatum divinum*, *et evangelicam regulam* appellant. Quod vero idem ordo etiam sit *praecepti naturalis*, probat evidens ratio; nam lex charitatis omnibus insita exigit, ut proximus peccans corrigendo in salutis semitam reducatur, quam minimo id fieri potest, ejusdem damno, et praejudicio famae illius honorisque. Id autem fit, quando ordo relatus observatur: ergo etc.

133

Dixi autem *regulariter*; nam varii casus sunt, quibus delinquens, dicto ordine non observato, statim denuntiari potest, et saepe debet superiori. Et 1. quidem, quando delictum jam est notorium; tunc enim, cum jus famae una cum possessione jam supponatur amissum, statim ad superiorem, et judicem deferri potest, juxta praeceptum Apostoli 1. *Timoth.* 2. ibi, *peccantes coram omnibus argue*, *ut ceteri me-*

tum habeant, quia ut *c. si peccaverit* 19. *caus.* 2. *quaest.* 1. loquitur Augustinus, *corripienda sunt coram omnibus*, *quae peccantur coram omnibus*; s. Thom. 2. 2. *quaest.* 33. *art.* 7. *pr.* Laym. *lib.* 3. *tract.* 3. *par.* 2. *cap.* 4. *num.* 3. *concl.* 1. Palao *tract.* 6. *D.* 3. *part.* 13. *n.* 3. Konig *hic n.* 106. *fin.* Vviest. *n.* 61. Reiffenst. *n.* 65. magnif. P. Schmier *p.* 1. *de delict. cap.* 4. *n.* 134.

134

2. Quando delictum etiam occultum cedit in damnum reip. aut etiam tertii privati, et id secreta monitione impediri non potest, ut sunt proditio, conspiratio, haeresis, susurratio, perturbatio pacis, et charitatis communis etc. nam quia in his aut raro, aut nunquam sperari potest correctio delinquentis ex secreta monitione, ideo iste statim hac omissa denuntiari debet, ut provideatur bono communi, et caveatur damnum tertii; Laym. *concl.* 2. *et* 3. Palao *n.* 5. Reiffenstuel *n.* 66. magnif. P. Schmier *n.* 135. *cum citt.* et colligitur ex *Matth. vers.* 15. *citat.* ubi studiose dixit Salvator, *si peccaverit in te*, non *in multitudinem*, denotans, in delictis privatis duntaxat, non in publicis, et reip. noxiis, ordinem ibi praescriptum esse servandum.

135

3. Quando secreta correctio aut nobis damnosa, aut peccanti non profutura censetur; quia obligatio non datur ad inutilia, aut nociva, et hinc *s. Augustinus*, relatus *can. siquis* 4. *de poenit. dist.* 7. ait: *si scirem non tibi prodesse*, *non te admonerem*. Hinc melius facit ille, qui delictum occultum proximi, quod per seipsum corrigere non valet, statim superiori denuntiat, non ut judici, sed ut patri, ut illud pro sua, qua pollet, authoritate in secreto studeat emendare; Laym. *n.* 6. *concl.* 6. Palao *n.* 10. Engl *hic n.* 29. Konig. *n.* 107. Reiffenstuel *n.* 67. *et* 69. Schmier *n.* 137. qui cum Passerin. *trib. regul. q.* 9. *n.* 43. notat, praelatos regulares universaliter a strepitu judicii abstinere debere, quamdiu delinquentes paterne corrigere, et scandala praecavere possunt.

136

4. Quando delictum sibi statim, absque communicatione cum aliena persona, denuntiari praelatus praecipit, ut respectu certorum delictorum solent inquisitores haereticae pravitatis; Palao *n.* 4. qui *n.* 11. addit praeceptum hoc statim denuntiandi absque communicatione cum alia persona intelligendum de delictis, de quibus certo constat, quod contineatur in edicto. Secus est, quando is, qui scit, delictum esse commissum, dubitat, an illud contentum sit sub edicto;

tunc enim absque dubio poterit consulere confessarium, vel alium virum doctum: neque hanc communicationem intendit superior prohibere.

137

Ad argumentum pro sententia contraria *n.* 131. allatum dico, praeceptum servandi ordinem a Christo pro correctione fraterna praescriptum non esse nimis durum, cum, ut vidimus, non pro omnibus circumstantiis obliget; verba *si peccaverit in te* cum *s. August. Chrysost.* et alii pp. Suar. *tom.* 4. *de relig. lib.* 7. *cap.* 7. *n.* 12. et Lorca 2. 2. *quaest.* 33. *art.* 8. *D.* 46. *memb.* 1. *n.* 12. explicant, ut idem significent, *si peccaverit te sciente*, sive *cum tuo contemptu*, *et scandalo*: vel dici cum Cornel. a Lapide *adv.* 15. *cit. vers. dices* potest, sub peccati nobis illatis per synechdochen comprehendi omnia peccata, quod cum proximum debeamus diligere, sicut nos ipsos, injuriae huic illatae censeantur nobis illatae.

138

Dub. 2. an dicto evangelicae denuntiationis et correctionis ordini valeat renuntiari? Negant Philiarc. *de offic. sacerd. tom.* 1. *p.* 1. *l.* 4. *cap.* 14. *pr.* et Lorca 2. 2. *quaest.* 33. *art.* 8. *D.* 47. *n.* 13. ex ratione, quod ordo iste jure divino praescriptus sit intuitu non tantum privati ejus, qui corrigitur, sed publici boni, quod ex ordinis istius observatione resultat in remp. cum plurimum conferat ad conservandam pacem communitatum, et evitationem rixarum, aliorumque incommodorum. *Conf.* saepe praelatus est minus aptus ad corrigendum alio particulari, tum quia gratus non est delinquenti, tum quia non habet tantam peritiam tractandi proximum, et forte etiam, quia delinquentem alias aversatur. Ergo saltem in hoc casu non licet, omissa correctione utili, descendere ad denuntiationem inutilem; cons. pro hoc casu etiam non potest subditus renuntiare praescripto ordini; quia talis renuntiatio esset prodiga famae, et perniciosa renuntianti.

139

Sed dicendum, ejusmodi renuntiationem cuilibet in particulari, et totis praesertim communitatibus permissam, imo laudabilem esse; Suar. *tom.* 4. *cit. lib.* 10. *cap.* 7. *n.* 28. Thom. Sanch. *lib.* 6. *mor. cap.* 18. *n.* 43. Joan. Sanch. *D.* 46. *select. n.* 28. Ribadeneira *de inst. societ. Jesu c.* 34. Coninck 2. 2. *D.* 28. *dub.* 11. *n.* 297. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 2. *cap.* 4. *n.* 5. *vers. praeterea* Palao *tr.* 6. *D.* 3. *p.* 9. *n.* 2. Vviestner *hic n.* 63. *Ratio est*, quia ut communis DD. sententia cum s. Thom. 2. 2. *quaest.* 64. *art.* 5. *ad* 3. defendit, quilibet est dominus suae famae, et honoris. Igitur huic suo juri renuntiare, famaeque suae detrimentum subire ex fine ho-

nesto potest; *arg. cap. si terra* 6. *de privil.* Talis finis honestus est major spiritualis correcti profectus, submissio, et humilitas propria major securitas a relapsu, major communitatis integritas: negari enim non potest, communitatem magis servari indemnem, et ipsos subditos circumspectius processuros, si sciant, peccata propria occulta a quolibet, qui extra confessionem, vel petiti consilii casum notitiam eorum habet, manifestanda esse superioribus.

140

Conf. 1. ex instituto societatis Jesu, cujus sequaces majoris abnegationis, et profectus spiritualis gratia contenti esse debent, si per quemcunque, qui hoc extra confessionem intellexerint, secuta monitione praetermissa, defectus illorum occulti manifestentur superiori; *exam. gen. cap.* 4. *n.* 8. *summar. const. regul.* 9. *et* 10. *et congr. VI. gener. decret.* 52. Non potest autem dici inhoneste, et illicite sic esse statutum, ut patet ex constitutionibus apostolicis Gregorii XIII. Pauli III. et Julii III. qui institutum societatis ex integro approbarunt, etiam poena excommunicationis in impugnatores proposita. *Conf.* 2. potest aliquis, et laudabiliter quidem, humilitatis, et profectus spiritualis studio, praelato proprio, vel aliis manifestare defectus occultos proprios: ergo ex simili fine potest permittere, ut iidem manifestentur ab aliis. *Conf.* 3. si proximus jam amisisset famam apud praelatum suum, apud hunc recte potest quis agere de ejus peccato, modo id faciat ex bono fine: ergo idem videtur dicendum, quando proximus ex justa causa non vult servare suam famam apud praelatum, sed potestatem ejus alteri facit.

141

Recte tamen hoc loco advertunt *l. citt.* Suar. *c.* 12. *n.* 3. *et* 35. Sanch. *cap.* 18. *n.* 50. Palao *p.* 9. *n.* 7. Vviestner *n.* 64. cessionem illam famae respectu defectus occulti in societate tantum fieri, ut ad superiorem, tamquam patrem, non tanquam judicem deferatur; quia sic cedenti est utilior, et minus onerosa: quo modo actus rectus in dubio semper praesumitur, ut recte ostendit Menoch. *l.* 4. *praesumpt.* 9. *per totam.* Unde licet praelatus in denuntiatum animadvertere queat moderata, et paterna correctione, judicialiter tamen, et rigorose contra eum procedere non potest, ut ex allegatae societatis jure ostendunt *Suarez, Sanchez, Palao loc. citt.*

142

Ad argumentum contrarium huic fini non obest manifestatio defectus, facta ex voluntate ipsius delinquentis, renuntiantis juri suo ob studium profectus sui spiritualis; sicut fini, intento per sigillum sacramentale non obest manifestatio facta ex voluntate, et licentia expressa ipsius confitentis, ut recte observant *Sanchez, Palao*,

Vviestner loc. cit. Ad Conf. imprimis raro omnino contingere potest casus, quod non melius, vel saltem aeque bene correctio, et emendatio delicti obtineatur per superiorem, praesertim in societate, ubi superiores tot informationibus de vita, et moribus factis constituuntur: deinde esto, aeque bene, vel etiam melius obtineatur illa per inferiorem, ut recte Palao *n.* 5. notat, laesio illa famae proximi, ex delatione ad superiorem facta contingens, abunde compensatur per fructum spiritualem, quem ille haurit ex tam generosa renuntiatione juris in suam famam.

143

Dub. 3. an superiori denuntiari valeat delictum religiosi jam emendati? Affirmant Richard. *in* 4. *dist.* 19. *art.* 3. *q.* 1. *in corp.* Angel. *V. denuntiatio n.* 10. Graff. *p.* 1. *decis. l.* 2. *c.* 69. *n.* 30. ex ratione; quia tali delicto cognito, superior potest removere pericula, et occasiones peccandi, quod admodum proficuum est religioso, quamvis jam emendato.

144

Sed tenenda est sententia negativa, quam etiam defendunt s. Thom. *quodl.* 11. *art.* 13. *ad* 3. Sot. *relect. de secreto membr.* 2. *q.* 4. *concl.* 4. Navar. *man. c.* 24. *n.* 23. Valent. 2. 2. *D.* 3. *q.* 10. *p.* 5. §. *sed rectius*, Sanch. *l.* 6. *mor. c.* 18. *n.* 49. *et* 60. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 2. *c.* 4. *n.* 1. *pr.* Palao *tr.* 6. *D.* 3. *p.* 12. *n.* 4. Vviestner *hic n.* 65. et alii, id desumentes ex verbis, *si te audierit*, *lucratus eris fratrem tuum*; Matth. v. 15. *cit.* quibus Christus, fratre emendato, desistendum non obscure insinuavit. *Ratio est*, quia evangelica denuntiatio in delictis occultis ex divina institutione ordinatur ad correctionem fratris delinquentis. Non bene autem applicatur medium, fine jam obtento; ergo etc.

145

Procedit hoc saltem in casu, quo, certum est denuntiaturo, quod frater sit emendatus. Quando dubium est, an delinquens emendatus sit, distinguendum est, an delictum vergat in damnum tertii, vel communitatis, an vero in damnum solius delinquentis. *Si primum,* casu, quo dubium est, an delinquens sit emendatus, vel periculum sit recidivae, nisi praelato manifestetur, denuntiandum illud praelato est; quia damnum communitati, vel tertio faciendum etiam sub dubio praeponderat famae particularis delinquentis, et communitas, vel tertius innocens habet jus, ut praeservetur a damno sibi imminente, etiamsi hoc sit cum aliqua jactura honoris alicujus nocentis; Sanch. *l.* 6. *mor. c.* 18. *n.* 47. Palao *p.* 12. *cit. n.* 6. *et apud* hos *citt.*

146

Si secundum, interest, an delinquens cesserit juri ad suam famam quoad denuntiationem delicti sui, an vero non; *si prius*, denuntiari superiori poterit, etiam stante dubio de emendatione delicti; quia adest finis correctionis, ac proinde causa honestans denuntiationem: *si posterius*, non potest stante praedicto dubio, delinquens denuntiari praelato: quia dum dubitatur, an emendatus delinquens sit, ignoratur, an adsit causa honestans denuntiationem; nam haec solum correctio est: quando autem ignoratur, an adsit causa honestans denuntiationem, non potest denuntiari delinquens, utpote qui habet jus certum ad famam, et jure certo spoliari non debet ob causam dubiam: ergo etc.

147

Ad argumentum contrarium *n.* 143. allatum dico, id solum procedere, quando adhuc periculum recidivae subest; nam stante periculo probabili relapsus, manifestandus delinquens est, ut praeservetur, ut cum *D. Thom. Adrian. Sot. Valent.* notat Palao *n.* 5. et probat ratio; nam ob finem istum etiam posset denuntiari privato, si absque istius opera delinquens a relapsu praeservari non posset: periculum autem relapsus probabile, ut idem Palao *l. cit.* advertit, tunc imminere censetur delinquenti, quando ita proximis peccati occasionibus est innodatus, ut moraliter loquendo judicetur casurus, nisi ab illis divertatur.

148

Dub. 4. quomodo in praxi gerere se debeat superior, vel judex facta sibi denuntiatione evangelica, seu paterna? Resp. distinguendo, an delictum adhuc sit occultum, et nemini praejudiciosum, an vero notorium, vel occultum quidem, sed in damnum communitatis, vel tertii cedens.

Si primum, superior, seu judex debet se accommodare justae, et rationabili intentioni, seu petitioni denuntiantis, illiusque modo denuntiandi; cons. ex tali denuntiatione judicialiter adversus denuntiatum procedere, et punire illum ita non potest, quandiu emendatio delinquentis sperari potest; potest tamen 1. eundem punire injuncta poenitentia moderata, quae neque infamiam irroget, neque delictum si grave sit, manifestet: 2. potest a loco, vel ministerio, ex quo periculum iterum delinquendi eidem nascitur, ipsum removere, si fieri id possit absque infamia delinquentis: 3. potest de modo correctionis adhibendae cum aliquo, vel aliquibus consultorum suorum tractare, si hoc necessarium judicat ad remedium adhibendum: 4. potest eidem denuntiato socium fidelem adjungere, qui ejus actiones exploret, et ad superiorem referat: 5. potest, si ei

moraliter constet de delicto subditi, saltem per delationem unius testis oculati, de quo nulla potest esse suspicio falsitatis, graviter subditum reprehendere etiam coram duobus, vel tribus testibus, minis eum terrere, injungere praeceptum, etiam sub excommunicatione, si ita necessarium videatur, ne locum suspectum adeat etc. Palao *tract.* 6. *D.* 3. *part.* 11. *num.* 1. *et seqq.*

149

Si secundum, non est necesse, ut superior juxta petitionem denuntiantis corrigat denuntiatum secreto, sed potest praecipere delatori, ut relicta denuntiatione fraterna, ad judicialem transeat: cui praecepto tenebitur obedire delator, nisi ob grave periculum sibi imminens excusetur; nam ut recte dicitur *in decret.* 58. *congreg. gen.* 6. quando prudenter judicaretur non posse adhiberi sufficiens remedium, quo provideatur bono communi, vel personae tertiae, nisi assumatur in ea re officium judicis, tunc tenebitur subditus ad denuntiationem judicialem superiori faciendam: *ratio est*, quia bonum commune, et innocentis tertii particulari nocentis praeferri debet: quare hoc casu delator petens solum effectum denuntiationis evangelicae, audiri non debet, cum irrationabiliter petat, sed potius urgeri debet ad satisfaciendum obligationi suae: Ludov. de Ameno *prax. crim. tit.* 9. *V. denuntiatio* §. 1. *n.* 7. Palao *p.* 11. *cit. n.* 11. Reiffenstuel *hic n.* 75. *et* 76.

150

Dub. 5. quis sit *effectus* denuntiationis evangelicae, et quando praecipue sit ejus usus? Resp. *Effectus* illius est delinquentis correctio, et aliquando rei debitae restitutio: ad quam, si delinquens sponte illam praestare nolit, censura ecclesiastica, imo etiam immissione in possessionem bonorum compelli potest: Bald. *in auth. ad haec C. de usur. n.* 1. Felin. *in cap. novit.* 13. *de judic. col. fin.* Mirant. *de ordin. judic. tit. de denunt. n.* 2. Konig *hic n.* 111.

Usus denuntiationis istius est tum maxime, quando quis laesus est in foro saeculari, aut propter deficientiam actionis, transitum sententiae in rem judicatam, vel alia obstacula non auditur, nec tamen proximus excusatur a peccato; nam ad judicium ecclesiae pertinet cavere peccata, et illa tollere; *cap. novit. cit.*

151

Quaeritur 3. quid sit *denuntiatio judicialis*? Resp. Est delicti apud competentem judicem facta manifestatio; Fleck. *biblioth. jur. civil. lib.* 6. *titul.* 3. *n.* 1. Differt a *diffamatione*, quia haec fit extrajudicialiter: ab *accusatione*, quia accusator se obligare debet ad crimen, quod reo opponit, probandum, denuntiator vero non tenetur regulariter in judicio proponere probationes, sed judici relinquit,

an ipse in delictum, et concurrentibus aliis indiciis, in delinquentem velit inquirere: Fleck. *l. cit. n.* 6.

152

Duplex communiter dicitur esse denuntiatio judicialis, videlicet alia *generalis*, quando quis delictum absque denominatione delinquentis prodit. Alia *specialis*, quando delictum simul, et delinquens apud judicem denominatur. Denuntiare autem delictum potest omnis, qui accusare. Brunn. *ad l.* 18. *ff. de jur. fisc.* quod Fleck. *l. cit. n.* 4. recte monet intelligendum de jure veteri; nam de hodierno procedendi stylo ad denuntiandum admittuntur etiam, qui accusare non possunt: et hi quidem sunt duplicis generis; nam aliqui denuntiant sponte sua, vel ex conscientiae motu: alii ex necessitate vel officii, veluti fiscalis, officialis, aut custos ratione causae ad officium suum pertinentis; vel defensionis, seu ad defendendum jus suum, veluti si testi objicitur crimen, ut removeatur a perhibendo testimonio.

153

Dub. 1. quomodo differat denuntiatio judicialis ab evangelica, seu charitativa? Resp. Multiplex inter istas discrimen est; 1. finis denuntiationis charitativae est emendatio fratris, vel ut tertiae personae, aut bono communitatis provideatur; hinc ex motivo charitatis procedere debet; contra finis judicialis denuntiationis est, ut satisfiat communitati laesae; tendit enim in quandam injuriam communitatis, si ejus membra delinquant: et hinc denuntiatio ista per se, ac directe procedit ex motivo justitiae vindicativae.

154

2. Denuntiare charitative potest etiam ille, qui nec probare, nec indiciis sufficientibus ostendere potest, quod denuntiatus deliquerit, v. g. quia solus hoc vidit, modo existimet fidem sibi aliquam habendam a superiore: contra denuntiare quis judicialiter non potest alterum, non praecedente infamia, vel indiciis criminis; quia cum sine his ad punitionem delati procedere non possit superior, frustra hujusmodi denuntiationem faceret.

155

3. Qui judicialiter denuntiat, nomen suum (spectato jure communi) inscribere debet, et postea vocatus coram judice comparere ad publicam testimonii depositionem, reique convictionem: qui autem charitative denuntiat, non debet inscribere suum nomen: imo praelatus deferentem nullo modo manifestare potest, nisi necessitas postulet ad finem correctionis obtinendum; tunc enim, ut *n.* 149. dictum est, deferens consensum dare tenetur, aut si dare eundem nolit, ipso etiam invito, revelari poterit.

156

4. In denuntiatione charitativa praelatus non debet crimen occultum, et grave manifestare aliis, si solus emendare id possit; quia tendit ad delinquentis correctionem tantum; contrarium fit in denuntiatione judiciali ; nam cum ista eo directe tendat, ut reus per testes convictus, aut confessus, in publicam notitiam veniat, et puniatur ad exemplum aliorum necessario manifestari aliis delictum ita denuntiatum debet : videatur Laym. *l.* 3. *tr.* *c.* 3. *n.* 5.

157

Dub. 2. quaenam crimina judicialiter denuntiari possint? Resp. Denuntiari possunt crimina omnia etiam mere praeterita, et emendata, nec amplius committenda, tam privata, quam publica, tam aperta, quam occulta, et de quibus nulla adhuc extitit delinquentis infamia : ita cum *s. Thom. Sylv. Petr. Navar.* docent *Less. lib.* 2. *de just. c.* 30. *n.* 11. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 2. *c.* 4. *n.* 13. Passerin. *trib. regul. q.* 7. *art.* 3. *n.* 15. Fagnan. *in c. qualiter* 24. *h. tit. n.* 72. Reiffenstuel *hic n.* 88. Ratio est, quia publicitas, et infamia delicti tantum requiritur ad processum, media inquisitione instituendum; *arg. c. inquisitionis* 2. et *c. qualiter* 24. *h. tit.* ubi infamia supplere debet vices accusatoris, sine quo nullus condemnatur : secus est in denuntiatione, utpote in qua ipse denuntians vices accusatoris gerit : licet per inscriptionem ad accusandum se non obliget.

158

Dixi, *dummodo probari possit* : nam crimen omnino occultum, nisi vergat in praejudicium communitatis, vel tertii, judicialiter denuntiari non potest; *arg. can. si tantum* 2. *et can. placuit* 3. *caus.* 6. *q.* 2. *can. qui crimen* 4. *caus.* 24. *q.* 8. *l. nostris* 8. *et l. fin. C. de calumn.* Ratio est, quia cum denuntiatio judicialis ad vindictam publicam publico judicio inferendam tendat, sicut accusatio, publico autem judicio sine legitima probatione nemo puniri valeat, injuste quis judicialiter denuntiatur de crimine, quod probari nequit, cum sine fructu fama ejus laedatur. Imo neque potest judex recipere denuntiationem judicialem, vel vi illius ad inquisitionem procedere, et processum instituere, nisi videat a denuntiante tales denominari testes, aut talia probationis offerri media, per quae delictum sufficienter probari valeat; secus faciens censebitur esse calumniator, utpote judicium publicum sine probationibus attentans : nec effugiet poenam calumniatorum saltem extraordinariam, arbitrio judicis imponendam, ut cum *Ameno* notat Reiffenstuel *hic n.* 89.

159

Excepi autem . *nisi crimen vergat in praejudicium communitatis, vel tertii*; nam delinquens adversus tertium, vel commune bonum,

si alia via non suppetat impediendi damnum, denuntiari debet superiori, ut judici, etiam ab eo, qui solus scit, modo notitiam ejus non hauserit ex confessione, et per manifestationem delicti damnum illud impediri aliquo modo possit, quamvis non perfecte. Ita expresse, Sylv. *V. correptio q.* 5. Valent. *D.* 3. *quaest.* 10. *p.* 5. *pag.* 677. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 30. *n.* 43. Sanch. *l.* 3. *de matr. D.* 13. *n.* 2. Palao *tract.* 6. *D.* 3. *p.* 13. *n.* 10. Ratio est, quia haec denuntiatio non tam ad punitionem delinquentis, quam ad praecavendum damnum, quod intendit inferre, ordinatur: ergo non est curandum, quod ipse delinquens infametur, aut per denuntiationem vexetur; nam bonum privatum cedere bono communi, vel tertii innocentis debet. *Neque obstat* delictum probari non posse; quia hoc casu non denuntiatur delictum, ut illud probetur, sed ut impediatur damnum, ad quod hujusmodi denuntiatio servit eatenus, quatenus viam aperit judici, ut inquirat, et quaerat media illud impediendi.

160

Dub. 3. an socius criminis admitti possit ad denuntiandum socium, ejusque denuntiatio sit attendenda? Affirmativam videtur probare 1. *l. quoniam* 1. *C. de fals. monet.* ubi Constantinus Imp. rescripsit, falsos monetarios ab omnibus inquirendos, *ut investigati tradantur judici, facti conscios per tormenta illico prodituri*; 2. *l. divus* 6. *ff. de custod. et exhib. reor.* ubi Marcianus, *caput*, inquit, *mandatorum extat, quo divus Pius, cum provinciae Asiae praeerat, sub edicto proposuit, ut irenarchae, cum apprehenderint latrones, interrogent eos de sociis, et receptatoribus, et interrogationes litteris inclusas, atque obsignatas ad cognitionem magistratus mittant.* Frustra autem mitterentur, si in judicio non deberent attendi. 3. *Const. crim. Carol. V. art.* 31. ubi diserte asseritur, dictum socii criminis facere indicium contra eum, qui pro socio nominatus est.

161

Contra negativa sententia videtur deduci 1. ex *can. non est* 3. *q.* 11. ubi ex *decreto Adriani Papae* dicitur, *non esse credendum contra alios eorum confessioni, qui criminibus implicantur, nisi se prius probaverint innocentes; quia periculosa est, et admitti non debet rei adversus quemcumque professio.* 2. Ex *l. fin. C. h. tit.* ubi imp. Honorius, et Theodosius inquiunt, quod *veteris juris authoritas de se confessos ne interrogari quidem de aliorum conscientia sinat.* Simile quid habetur *l. repeti* 16. §. *is qui* 1. *ff. de quaest.* 3. Ex *ratione*; quia merito suspicio esse potest, hujusmodi denuntiationem idcirco fieri, ut vel ob dignitatem denuntiati denuntians consequatur impunitatem sceleris, vel si hostis ejusdem est, ut ejus supplicio in ipsa supremorum suorum sorte satietur.

162

Controversiam decidit *constit. crim. cit. art.* 31. ubi denuntiatio socii criminis admittitur solum, quando quinque haec observantur. 1. Ut denuntiatio facta sit ad generalem judicis interrogationem in ipsa tortura. Hinc nulla est, siquis sponte nominet alium non interrogatus, vel si interrogatio speciatim v. g. de Titio, vel Cajo proposita sit; quia talis interrogatio speciem suggestionis habet. 2. Ut judex denuntiantem interroget de omnibus circumstantiis, an, quando, ubi, quomodo auxilium sceleri denuntiatus ipsi praestiterit. 3. Ut judex diligenter exploret, num denuntians, seu nominans cum nominato graves inimicitias foveat, et in eo casu nihil plane fidei denuntianti dabit, nisi alia indicia verisimilia denuntians proferat. 4. Ut nominatus sit talis persona, in quam delicti, quod in denuntiatione continetur, suspicio possit cadere; nam si honestae sit vitae, iterum non est credendum nominanti. 5. Ut reus in illa nominatione constanter perseveret, eamque non revocet, vel in illa vacillet; secus enim admittenda illa non est, nisi ex statu denuntiati, et aliis circumstantiis indicium capiatur, quod revocationem denuntians tantum fecerit, ut socios a periculo liberet. Quae omnia, si copulative concurrant, denuntiatio socii contra nominatum facit indicium proximum ad torturam; secus, si vel unum defuerit; Konig *hic. n.* 103.

163

Dub. 4. quando denuntiationi judiciali sit locus in foro canonico? Resp. Locus eidem est maxime in sequentibus casibus. 1. si is, qui denuntiatur sit clericus, ut quando clerici, vel religiosi conqueruntur de injustis oppressionibus, quas patiuntur a suis praelatis; nam denuntians judicialiter est quodammodo actor, actor autem sequitur forum rei. 2. Si is, qui denuntiatur, sit quidem laicus, crimen tamen, de quo denuntiatur, suapte natura ecclesiasticum sit, ut haeresis, simonia etc. 3. Ob defectum justitiae in foro saeculari; quia vel judex saecularis est negligens, vel nullus est, qui judicet, vel in eo foro non datur actio, aut repetitio, e. g. ex nudo pacto. 4. Ratione pacis violatae, vel juramenti non servati a laicis; *arg. c. novit.* 13. *de judic.* 5. Si persona sit miserabilis, quae denuntiationem proponit. 6. Si sit causa spiritualis, et ecclesiastica, vel huic annexa, ut si agatur de matrimonio ob impedimentum canonicum non contrahendo, vel contracto dissolvendo; *c. ad dissolvendum* 13. *de despons. impub. c. cum inhibitio* 3. *de cland. despons.* Abb. *in c.* 13. *cit. num.* 48. *et seqq.* Azor. *p.* 3. *c.* 21. *dub.* 5. Pirh. *hic n.* 90.

164

Quaeritur 4. quid, et quotuplex sit *denuntiatio canonica*? Resp. *Denuntiatio canonica* est delatio criminis ad superiorem ecclesiasticum sine solemnitate accusationis; Vvagnereck *in c.* 14. *vers. quando not.* 3. *h. tit.* Duplex est, scilicet generalis, et specialis.

Generalis apud superiorem agitur, ut impediatur delictum aliquod, vel damnum, aliudve incommodum, ejusque continuatio: cujus exempla passim inveniuntur in jure nostro, praesertim *c. praeterea* 12. *de sponsal. et matr. cap. ad dissolvendum* 13. *de despons. impuber. et c. fin. de clandest. despons.* quibus textibus denuntiari debet impedimentum impediens, ne cum illo contrahatur matrimonium, et dirimens, ut cum eo contractum dissolvatur.

Specialis, fit eidem superiori, ut qui male praeest, vel administrat, corrigatur, aut si post trinam, vel binam saltem admonitionem incorrigibilis sit, a praelatura, officio, vel beneficio removeatur; *can. metropolitanum* 45. *can. sicut* 46. *etc. caus.* 2. *q.* 7. *can. filiis* 31. *caus.* 16. *q.* 7. *c. custos* 1. *de offic. custod. et c. licet* 31. *de simon.* Schambog. *hic num.* 35.

165

Ad *generalem* admittuntur omnes: imo si eam facere possit sine gravi suo incommodo, et ad damnum, vel peccatum, aut eorum continuationem impediendam judicet profuturam, denuntiare tenetur quivis; Engl. *hic num.* 30. Piring. *num.* 37. Vviestner *n.* 66. Reiffenstuel *num.* 147. magnif. P. Schmier *p.* 1. *de delict. cap.* 4. *num.* 140. et patet ex *c. novit.* 13. *de judic. c. ad dissolvendum*, *et c. fin. cit.*

166

Specialis denuntiatio iis dumtaxat competit, quorum interest habere bonum praelatum, administratorem, subditum: adeoque soli religiosi, et clerici suum praelatum, et soli parochiani suum parochum eo fine denuntiare possunt, ut ab officio removeatur; Abb. *in c. novit. cit. n.* 59. Marant. *tit. de denunt. num.* 7. Honor. *hic num.* 77. Pirhing *num.* 87. Vviestner *num.* 67. Reiffenstuel *n.* 147. Schmier *num.* 141.

In *generali* denuntiatione non est opus, ut praecedat monitio; gloss. *in c. ad dissolvendum cit. V. denuntiari*, Honor. *num.* 81. Schambog. *num.* 35. Konig *num.* 108. specialis requirit monitionem praeviam; Engl. *num.* 30. *cit.*

Effectus denuntiationis canonicae *generalis* est, ut impediatur delictum, damnum, vel aliud incommodum. *Specialis* delinquentis correctio, imo et punitio; si enim correctionem contempserit, districtione ecclesiastica coerceretur, ab exercitio ss. ordinum suspen-

ditur, ab officio removetur etc. per *can. quapropter* 47. *caus.* 2. *quaest.* 7. Konig. *num.* 112.

167

Quaeritur 5. quid sit *denuntiatio civilis*, et quotuplex? Resp. *Denuntiatio civilis* sic dicta, quia a jure civili originem suam trahit, est delatio criminis ad superiorem tanquam judicem, vel ad interesse proprium, vel ad vindictam publicam. Differt a *canonica* 1. ratione originis, quia canonica originem suam adscribit ss. canonibus. 2. Ratione judicis, coram quo proponitur; nam canonica proponi solum potest coram judice ecclesiastico, civilis etiam coram saeculari, quamvis et ipsa locum habeat in foro canonico. 3. Ratione finis; nam canonica tendit ad removendum peccatum, vel damnum, civilis ad satisfactionem pro damno, vel lesione, quam per delictum, vel persona privata vel ipsa respublica passa est. Hinc duplex est denuntiatio civilis, una privata, altera publica.

168

Privata est, qua denuntians proprium suum interesse, sive damni privati reparationem, aut debiti satisfactionem intendit, ut fit, quando gravamen sibi illatum a patre, domino, praelato judici denuntiat filius, servus, religiosus, ut ab ipso ex officio releventur; item qua quivis alius a judice satisfactionem petit ex pacto nudo, vel ex contractu, quo laesus est infra dimidium; Abb. in *c. novit.* 13. *de judic. n.* 48. *et* 51. Marant. *de ordin. jud. tit. de denunt. n.* 3. Vvagnereck *in c.* 14. *vers. quando not.* 1. *h. tit.* Pirh. *hic n.* 87. Schamb. *n.* 34. Vviestner *n.* 68. Reiffenst. *n.* 84. denuntiatio haec in foro saeculari admittitur, etiam monitione non praemissa; in foro tamen canonico haec praemittenda est, si absque incommodo potest, et spes sit emendationis, tollendique injusti gravaminis; Abb. *l. cit. n.* 48. Durand. *specul. tit. de denunt.* §. 2. *n.* 12. Honor. *hic n.* 71. Pirh. *n.* 91. cum *cit.* et hoc colligitur ex *can. indigne* 21. *caus.* 12. *q.* 2. *cap. novit.* 13. *de jud. et c. siquis* 2. *h. tit.* Ratio est, quia lex charitatis docet, privata damna cum minimo, quo possunt, proximi damno esse tollenda.

169

Publica vindictam, et reip. per crimen laesae satisfactionem spectat, ut accusatio: ab hac tamen differt in eo, quod ad denuntiationem etiam publicam nulla opus sit inscriptione; *c. super his* 16. *h. tit.* ut denuntians etiam privatus non subeat onus probandi, saltem ex recepta consuetudine, sed tantum aperiendi indicia, quibus judex ex officio moveri potest ad ulteriorem inquisitionem; Laym. *l.* 3. *tract.* 6. *cap.* 3. *n.* 4. Fieri potest denuntiatio haec vel a constitutis ad id publicis ministris, vel etiam a privatis; Abb. *in cap.*

13. *cit. n.* 48. Marant. *l. cit. num.* 1. Pirhing *hic n.* 87. Schambog. *n.* 34. Si a publicis ministris ad id constitutis, ut fere consuevit, denuntietur crimen, non est opus praemitti monitionem denuntiandi; Durand. §. 2. *cit. n.* 10. Scaccia, *l.* 1. *de jud. cap.* 55. *n.* 2. Vviestner *hic n.* 69. sed judex denuntiatione facta, et allatis aliquibus criminis indiciis, in denuntiatum inquirit ex officio, prout factum est *c. fin. h. tit.* Quando fit a privato aliquo, praemittenda est monitio, sicut accusationi, si quidem crimen sit occultum, et emendatio sperari possit, ut cum *Sanchez*, *Palao*, et aliis notat P. Vviestner *n.* 69. *cit.* quod saltem verum est in foro ecclesiastico; nam in foro saeculari necessaria illa non est, cum ex consuetudine, quae est optima juris interpres, constet, quod nullus judex denuntiantem judicialiter interroget de praevia monitione: quod tamen fieri deberet, si illa necessaria foret: imo finis hujus denuntiationis contrarium suadet; nam eo tendit, non ut corrigatur reus, sed publice puniatur; Reiffenstuel *hic n.* 98.

170

Forma denuntiationis civilis ferme coincidit cum forma accusationis, in cujus locum successit. Hinc 1. debet esse scripta vel manu denuntiantis, vel actuarii, aut notarii judicii, cui denuntians causam narrat, et in acta referendam dictat. 2. Debet exprimi nomen denuntiantis, ne temere quis calumniari possit, et ut, si per calumniam denuntiarit aliquem, ea directa ad expensas condemnari queat. 3. Exprimi debet nomen denuntiati, sive delinquentis proprium, vel alia signa aequipollentia, quae illum demonstrent; quia talis demonstratio vice nominis fungitur; *l. certum* 6. *ff. de reb. credit.* 4. Exprimi debet ipsum delictum, quod denuntiatur, cum omnibus circumstantiis loci, ac temporis; *arg. l. libellorum* 3. *ff. h. tit.* Videatur Clar. §. *fin. q.* 7. *n.* 11. Boss. *tr. crim. tit. de accus. n.* 3. Scaccia, *l.* 1. *de jud. c.* 71. *n.* 2. Konig *hic n.* 109.

171

Effectus denuntiationis civilis unus judicem, alter denuntiantem spectat. *Judici* aperit viam ad inquisitionem specialem contra denuntiatum, quemadmodum diffamatio, et querela; Scaccia *c.* 71. *cit. n.* 3. Carpz. *pract. crim. p.* 3. *q.* 108. *n.* 54. Konig *hic n.* 113. quam inquisitionem si judex omiserit, facit litem suam, et de syndacatu tenetur; Brunnem. *prax. inquis. c.* 1. *n.* 10. *et* 11. amittitque jurisdictionem criminalem, seu merum imperium; Gaill. *leg.* 1. *obs.* 28. *numer.* 1. Konig. *leg. cit.* Reiffenstuel *numer.* 125. *Denuntiantem* haec denuntiatio adstringit, ut testes nominet, probationes, quas habet, judici suggerat, et ea, quae de crimine novit, ostendat; non vero, ut absolute probet; Reiffenstuel *numer.* 129. Utrum

vero testis esse possit in causa denuntiata, dissidente inter se DD. praeferenda videtur sententia distinguens inter causas leviores, vel in quibus agitur de peccato vitando, et inter graviores, praesertim capitales; in prioribus admitti pro teste denuntians potest, non item in posterioribus, ob affectionem ad causam, quae in prioribus non solet adeo esse magna, major in posterioribus, quod denuntians, si calumniatus fuerit, punitionem timere debeat. Videatur *l.* 2. *tit.* 20. *num.* 65.

§. IV.

De inquisitionibus

SUMMARIUM

172 *Definitio inquisitionis.*
173 *Ratio illam introducendi.*
174 *Divisio in generalissimam.*
175 *Specialem.*
176 *Et mixtam.*
177 178 *Alius divisionis modus.*
179 *Tribus maxime modis fieri solet.*
180 181 *Differentia inter hos modos.*
182 ec. *Differentia inquisitionis ab accusatione, et denuntiatione.*
185 *Quis inquisitionem facere possit?*
186 *De quo crimine?*
187 *Et contra quem?*
188 etc. *Quinam eximantur ab inquisitione severa?*
191 etc. *An praecedere haec debeat inquisitionem specialem?*
199 *Qualis ad hanc requiratur diffamatio?*
200 201 *Maxime si inquirendus sit praelatus ecclesiasticus?*
202 etc. *Casus, quibus inquiri potest in delinquentem, infamia non laborantem.*
211 etc. *Alia requisita ad inquisitionem specialem.*
215 etc. *An, et quomodo constare de corpore delicti debeat?*
219 etc. *Quibus casibus tempus, et locus non debeat exprimi?*
221 etc. *Quid observandum sit in examine, et interrogatoriis inquisitorialibus?*
224 etc. *Quae sit forma inquisitionis severae?*
230 etc. *An pendente inquisitione, inquisitus accusari possit?*
232 *Effectus inquisitionis generalis.*
233 etc. *Et specialis.*
235 etc. *Effectus inquisitionis severae.*
237 etc. *An crimen, detectum, et probatum per viam inquisitionis, poena ordinaria puniri possit?*

172

Quaeritur 1. quid sit *inquisitio*? Resp. *inquisitio generatim sumpta, est, criminis, vel criminosi per judicem legitime facta indagatio.* Ita Haun. *t.* 6. *de J. et J. tract.* 3. *n.* 84. Fleck. *bibl. jur. civ.*

l. 6. *tit.* 4. *n.* 1. Gonzal. *in cap. inquis.* 21. *h. tit. n.* 8. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 1. Engl. *n.* 23. Pirhing. *n.* 47. Konig. *n.* 64. Vvies. *n.* 70. Reiffenstuel *n.* 149. magnif. P. Schmier *p.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 61. hodie processu accusatorio inquisitorius multo frequentior est, et adeo invaluit, ut quae olim erat remedium extraordinarium, jam transierit in ordinarium; Farin. *prax. cr. qu.* 12. *n.* 1. Passerin. *trib. reg. q.* 8. *art.* 1. *n.* 1. magnif. P. Schmier *l. cit. n.* 60.

173

Ratio illam introducendi justissima fuit, ne deficientibus, qui reos deferrent ad judices, delicta maximo reip. damno manerent impunita; *c. qualiter* 24. *h. tit.* et *l. congruit.* 13. *ff. de offic. praes. Neque obstat*, quod sine accusatore nemo sit condemnandus; *can. de manifesta* 17. §. *sciendum*, *caus.* 2. *quaest.* 1. *cap. un. pr. ut benef. eccl. fin. dim. conf. l. rescripto* 6. §. *siquis* 2. *ff. de muner. et honor.* in casu autem inquisitionis institutae nullus sit accusator, vel si aliquis est, ille sit ipse judex contra regulam sumptam ex *cap. forus* 10. *de V. S.* ubi judex, actor, reus, et testes referuntur, tanquam personae in judicio necessario distinctae. Dicendum enim, accusatoris vicem eo casu supplere non judicem, sed publicam infamiam, criminis indicia etc. juxta *c. qualiter cit.* ibi, *non tanquam idem sit accusator*, *et judex*, *sed quasi denuntiante fama*, *vel deferente clamore*, *officii sui debitum exequatur*, ut DD. passim advertunt cum s. Thom. 2. 2. *q.* 67. *art.* 3. *ad* 2.

174

Quaeritur 2. quotuplex sit inquisitio? Resp. Triplex est. Una *simpliciter generalis*, et propterea ab aliis *generalissima* dicta, qua praelatus, vel praeses provinciae, aut alius magistratus saecularis, ex mero officio, nulla certa persona, et crimine expresso, investigat, an in provincia, dioecesi, civitate, vel monasterio crimina quaedam, vel excessus committantur, prout contingit in visitationibus; *cap. perniciosam* 1. *de offic. ordin. c. sicut* 25. *h. tit. cap. romana* 1. *de censib. in* 6. *l. congruit.* 13. *ff. de offic. praesid.* Clar. §. *fin. p.* 3. *num.* 1. Fleck. *l.* 6. *bibl. jur. civil. tit.* 4. *n.* 4. Passerin. *trib. regul. q.* 8. *art.* 1. *n.* 3. Fagnan. *in cap. qualiter* 24. *h. tit. num.* 41. Gonzal. *in c.* 21. *eod. n.* 10. Vvagnereck *in c. fin. V. ad inquirendum not.* 1. Honor. *hic. n.* 43. *et* 44. Engl. *n.* 23. *vers. est autem*, Pirh. *n.* 48. Konig *n.* 65. Reiffenstuel *n.* 150. magnif. p. Schmier *p.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 66.

175

Altera *simpliciter specialis*, qua judex vel ex mero officio, vel ad alicujus offensi querelam, vel ad officialis publici denuntiationem in certam personam de certo, et speciali delicto, an istius rea illa

sit, indagat juxta *l. ea quidem* 7. *C. h. tit.* Fleck. *l. cit. n.* 4. Passer. *n.* 3. Gonzal. *n.* 10. Vvagnereck *not.* 1. Honor. *n.* 45. Pirh. *n.* 48. Konig *n.* 65. Reiffenstuel *n.* 151. Schmier *n.* 66.

176

Tertia *mixta*, sive partim generalis, partim specialis, qua vel nullo determinato crimine expresso, in certam personam, et quae crimina perpetrarit, quod rarius; vel quod frequentius contingit, nulla certa persona expressa, in certi criminis v. g. homicidii, aut furti commissi authorem inquiritur: Sylv. *V. inquisitio* 1. *num.* 1. cum *citt.*

177

Aliqui duas dumtaxat inquisitionis species agnoscunt, generalem scilicet, et specialem: *generalem* dicunt illam, qua alicujus provinciae, vel loci status omnino generaliter, vel potius, qua certi delicti author, nulla persona expressa, inquiritur: *specialem* vero, qua investigatur de una, vel pluribus certis, ac determinatis personis, an delicti, quod commissum esse constat, reae, vel participes sint.

178

Prior, ad delinquentem investigandum, *posterior* ad eum condemnandum, et puniendum tendit: ad quod deveniri solet per duplicem viam, scilicet per inquisitionem mansuetam, et per severam: *mansueta*, seu *mitior* peragitur per solas interrogationes, aut articulos, ad examinandum reum formatos; *severa* est, in qua cruciatus corporis, et tormenta ad expressionem veritatis adhibentur; et alias simpliciter *quaestio*, vel *tortura* vocatur.

179

Quaeritur 3. quot modis fieri soleat inquisitio specialis? Resp. Fieri solet tribus maxime modis. 1. ex mero officio judicis, ut quando judex inquirit contra aliquem sine accusatione, querela, aut denuntiatione alterius. 2. Ad querelam alicujus, qui tamen non vult stare in judicio, tanquam accusator, sed solum exponit querelam judici, eaque proposita judex ex officio suo ad testes, et informationes recipiendas procedit. 3. Ad denuntiationem alicujus publici officialis, ad denuntianda delicta deputati, qua proposita, inquirere judex ex officio suo potest, etiam nulla praecedente infamia; nam per solam denuntiationem excusatur a calumnia; *l. ea quidem* 7. *C. h. tit.* Marant. *de ordin. judic. p.* 6. *tit. de inquisit. n.* 12. Azor. *p.* 3. *l.* 13. *c.* 17. *dub.* 1. Pirh. *hic n.* 48.

180

Differunt modi isti inter se in pluribus, ut videre est apud gloss. *in cap. qualiter* 24. *vers. ad inquirendum h. tit.* Abb. *ibid. n.* 7. Pirh. *hic n.* 75. nam

1. Quando ex officio suo procedit judex ad inquisitionem specialem, tunc recipit juramenta ab iis, contra quos facienda est inquisitio: non item, quando procedit ad instantiam, seu petitionem alterius, ne instruat adversarium; sed tunc ipse adversarius probare debet, quae denuntiavit.

2. Quando procedit ex officio, non tenetur recipere probationem super fama; satis enim est, quod de ea sibi constet; sed de veritate inquiret, postquam ipsi constat de infamia, licet inquisitus neget se infamatum: neque tenetur ipse judex fidem facere de infamia; cui enim faceret, cum ipse sit judex? Contra est, si procedat ad instantiam, et petitionem alterius; tunc enim tenetur probationes assumere, et fidem facere super infamia.

181

3. Si judex procedit ad petitionem, vel querelam alterius, admittit probationes contrarias super bona fama: non item, quando procedit ex officio; quia non ita praesumitur contra judicem, sicut contra partem; *arg. c. in nostra* 4. *de procur. c. ad audientiam* 13. *de praescript.*

4. Quando proceditur ad instantiam, fit litis contestatio cum eo, qui petit inquisitionem; *cap. cum dilectis* 15. *de purgat. canon.* secus est, quando proceditur ex officio, quia tunc non est, cum quo fiat litis contestatio: fit tamen quasi litis contestatio inter infamiam, quae tenet locum accusatoris, ex una, et responsionem inquisiti ex altera parte.

5. Quando proceditur ex officio, possunt recipi testes etiam post publicatas attestationes; cum enim dicta testium semper sint nota judici, cessat tunc timor subornationis eorum: secus est, quando proceditur ad petitionem partis.

182

Quaeritur 4. quomodo judicium inquisitionis differat ab aliis judiciis, scilicet accusationis, et denuntiationis? Resp. Differt in pluribus, ut videre est apud Durand. *specul. l.* 3. *part.* 1. *tit. de inquisit* §. 1. *num.* 33. Pirh. *hic n.* 76. nam

1. In inquisitione fama habetur loco accusatoris; *cap. qualiter* 24. *h. tit.* et *cap. licet Heli* 31. *de simon.* in aliis autem judiciis nullus sine accusatore, vel denuntiatore damnatur; *can. relatum* 3. *caus.* 5. *quaest.* 2. et *cap. un. ut benef. eccl. fin. dimin. confer.*

2. In causa inquisitionis testes recipiuntur, etiam lite non contestata: quod non fit in aliis regulariter; *cap. quoniam* 5. §. *sunt et alii*, *ut lit. non contest.*

183

3. In judicio inquisitionis recipiuntur testes minus idonei, cum fit inquisitio tam in capite, quam in membris, vel super statu ecclesiae: admittuntur enim qualescunque testes ex ipsa ecclesia, quod ipsi melius nosse censeantur veritatem, ut notat Durand. *loc. cit. n.* 21. quod non fit in aliis causis *cap. ex parte* 7. *de testib. et attest.*

4. Inquisitio fit de criminibus manifestis per famam; *c. qualiter* 24. *h. tit.* alia vero judicia instituuntur etiam super occultis, dummodo probari possint; *can. plerumque* 27. *caus.* 2. *quaest.* 7.

In judicio inquisitionis proceditur quandoque ad remotionem inquisiti, dum negotium agitur, *can. fin. caus.* 3. *quaest.* 2. probata tamen prius suspicione dilapidationis; *cap. licet* 31. *vers. quia vero, et cap. per tuas* 32. *de simon.* in aliis non item; *can. volumus* 1. *caus.* 16. *quaest.* 4. *cap. de quod vult Deo* 1. *de judic.*

184

6. In inquisitionis judicio, si crimen sit grave, praelatus convictus removetur ab administratione; *cap. qualiter cit.* ibi, *quatenus, si fuerit gravis excessus, etsi non degradetur ab ordine, ab administratione tamen removeatur omnino*: in judicio accusationis deponitur; *c. super his* 16. *cap. inquisitionis* 21. *h. tit.* in denuntiatione vero judex non debet imponere poenam ordinariam, sed poenitentiam, et ad illam compellere; Abb. *in cap. qualiter cit. n.* 10. *not.* 14.

7. Accusatio, inquisitio, et denuntiatio tendunt ad diversos fines, et effectus; nam inquisitio fit ad investigandam et reperiendam veritatem, accusatio ad puniendum delictum, denuntiatio ad emendandum delinquentem, ut ait s. Thom. 2. 2. *q.* 67. *art.* 3. *ad* 2. *cum aliis.*

8. Accusator debet se inscribere ad poenam talionis, si non probaverit, subeundam; in denuntiatione vero debet praecedere charitativa monitio; neutrum requiritur in inquisitione, etiamsi fiat ad petitionem, vel denuntiationem alterius; gloss. *in cap. qualiter cit. V. ad inquirendum, vers. et cum proceditur,* Jo. Andr. *ibid. n.* 37. Fagnan. *n.* 82. *et* 83. Pirhing *hic n* 77.

185

Quaeritur 5. quis inquisitionem facere possit, de quo crimine, et contra quem? Resp. Inquisitionem facere potest judex loci, in quo delictum commissum est, aut delinquens reperitur, si judex ille jurisdictionem criminalem in simili delicto habet: distinguere enim oportet inter crimina; nam de criminibus capitalibus, et iis, quae mutilationem corporis, aut fustigationem infligunt, inquirere solum illi possunt, qui habent jurisdictionem altam; contra de illis, quae

solum mulcta pecuniaria, et carcere coerceri solent, inquirere valent etiam, qui bassam duntaxat jurisdictionem habent; pro qua re cujusque loci consuetudines, et jura oportet attendere: Fleck. *bibl. jur. civil. lib.* 6. *tit.* 4. *num.* 8. potest etiam hodie jurisdictio criminalis delegari, quod de jure civili non potuit: sed delegatio haec rarissime, et restricte accidit, ut notat idem Fleck. *num.* 7.

186

Inquiri potest de omni crimine; Salycet *in l. ea quidem* 7. *C. de accus.* Heig. *part.* 1. *quaest.* 39. *num.* 7. *et seqq.* Fleck. *loc. cit. n.* 9. modo sit crimen magnum, et scandalosum, per quod reip. tranquillitas turbetur; *arg. c. inquisitionis* 21. *h. tit. et l. levia* 6. *ff. eod.* cujusmodi scandalosa, et atrocia sunt ea, quae ad aliam jurisdictionem pertinent, et ultimum supplicium, aut etiam fustigationem, vel mutilationem corporis merentur: de levioribus delictis, quorum poenam solum est dehortatoria, pecuniaria, seu carceris, et quae regulariter ad bassam jurisdictionem pertinent, magistratus non tenetur inquirere, et praestat saepius dissimulare ejusmodi delicta, quam in ea inquirere, nisi inquisitio necessaria apparuerit; Fleck. *num.* 9. *cit.*

187

Inquirere autem judex tantum potest in eum, qui eidem ratione causae, domicilii, vel loci delicti subjectus est, nec specialiter ab accusatione privilegiatus; cum enim inquisitio in locum accusationis successerit consequens est, eum, qui liber est ab accusatione, etiam ab inquisitione liberum esse; Konig *hic n.* 69. Hinc quia personae ecclesiasticae coram judice seculari accusari nequeunt, ideo hic in eorum delicta non potest inquirere: et vicissim quia magistratus ecclesiastici recipere non possunt accusationem personae laicae circa crimen fori mere laicalis, ideo neque inquirere possunt de tali crimine in personam laicam, nisi simul jurisdictionem saecularem habeant, qualem plerique Germaniae episcopi habent, cum simul sint principes imperii.

188

Qui ab inquisitione severa, seu tortura eximuntur, reduci possunt ad duo capita; nam vel eximuntur ob defectum animi, aut corporis, vel ob conditionem, et statum. Ob defectum animi, aut corporis eximuntur 1. impuberes; *l. de minore* 10. *pr. ff. de quaest. et l. cum aliter* 1. §. *impuberi* 33. *ff. de S. C. Silan.* 2. Furiosi; *leg. siquis* 3. §. *furiosi* 11. *ff. eod.* 3. Muti, et surdi simul, tam ex natura, quam ex accidenti tales, si litteras ignorent; *l. siquis cit.* §. *surdus* 8. *et* §. *mutum* 10. 4. Senes, et decrepiti; *l. siquis cit.* §. *ignoscitur* 7. 5. Valetudinarii, qui versantur in periculo vitae

argum. l. quaestionis 7. *ff. de quaest.* 6. Mulieres praegnantes; *l. praegnantis* 3. *ff. de poenis.*

189

Ob conditionem, et statum eximuntur 1. magistratus majores; *leg. divo Marco* 11. *C. de quaestion. et leg. severam* 10. *C. de dignit.* 2. Milites; *leg. milites* 8. *pr. C. de quaestion.* 3. Nobiles, utpote qui plebejorum, quibus tormenta videntur esse praestitura, turba exempti sunt; *l. un. C. de equestr. dignit.* 4. Doctores, qui non tantum privilegia militum participant, *arg. l. advocati* 14. *C. de advoc. divers. judicior.* sed etiam reipsa sunt nobiles; *arg. l. excusantur* 2. §. *fin. l. diximus* 4. *fin. ff. de excusat.*

190

Excipitur crimen laesae majestatis, haeresis, simoniae, proditionis, et similia valde enormia, in quibus nec status, nec conditio tribuit immunitatem a tortura, de quibus Carpzov. *pract. crim. p.* 3. *q.* 117. *n.* 87. *et seqq.*

191

Quaeritur 6. an inquisitionem praecedere debeat infamia? Et, 1. *quidem dubitatur*, utrum infamia debeat praecedere *inquisitionem generalem*? *Certum est*, non debere praecedere infamiam cujusquam certae personae; nam etiam sine hac inquiri generaliter in delicti authorem potest; Clar. §. *fin. quaest.* 6. *n.* 1. Marant. *de ord. judic. part.* 6. *tit. de inquisit. n.* 29. Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 29. *n.* 108. Gonzal. *in cap.* 21. *h. tit. n.* 10. Vvagnereck *in cap. fin. eod. vers. ad inquirendum not.* 3. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 6. Zoes. *n.* 6. Honor. *n.* 43. Pirhing *n.* 59. Konig. *n.* 74. Vviest. *num.* 74. Reiffenstuel *n.* 158. et communi consensu DD. ceteri. *Ratio est*, quia per inquisitionem generalem solum inquiritur, an qui notitiam criminis habent, authorem illius sciant; et si hunc ignorant, an non aliquis de illo sit diffamatus: in qua inquisitione, cum nulla exprimatur certa persona, nulli fit ulla injuria.

192

Difficultas solum in eo est an generalis haec inquisitio prorsus nullam, etiam delicti infamiam praerequirat? Distinguunt aliqui inter inquisitionem generalem generalissimam, et inter generalem secundum quid, seu mixtam. Ad generalem generalissimam concedunt, nullam etiam delicti infamiam praerequiri; putant autem praerequiri ad mixtam, seu generalem respectu solarum personarum. Sed immerito, cum in iis textibus, quos allegant, solum sermo sit de inquisitione speciali.

193

Et hinc Passerinus *trib. regul. quaest.* 8. *n.* 14. *et* 38. Fagn. *in cap. qualiter* 24. *hoc tit. n.* 57. Honor. *hic n.* 45. Pirhing *n.* 54. Konig. *n.* 74. Reiffenstuel *n.* 164. cum communi advertunt, etiam ad inquisitionem mixtam, qua, nulla certa persona expressa, investigatur, quis criminis reus sit, delicti diffamationem non exigi, sed sufficere verisimilem, seu rationabilem ejus suspicionem. *Ratio est*, quia nuspiam in jure statutum est, quod non possit inquiri de delicto non famoso, sed solum prohibetur, ne fiat inquisitio specialis contra delinquentem non famosum, et ideo ubi superior habet qualemcumque verisimilem suspicionem, quod aliquod delictum fuerit commissum, potest inquirere, an hoc verum sit, et ex consequenti potest inquirere generaliter, ut inveniat delinquentem.

194

Quod vero ad generalem generalissimam inquisitionem fama delicti non requiratur, patet 1. ex *trid.* quod *sess.* 7. *cap.* 8. *et sess.* 21. *cap.* 8. *reform.* episcopos ad visitationem annuam suarum dioecesium, et faciendam in his inquisitionem generalem obligat, quamvis nulla praecesserit fama de commissis in dioecesi a clero, vel populo certis delictis: 2. *ex praxi* regularium praelatorum, qui monasteria, et conventus religiosorum sibi subjectorum statis temporibus visitant, quamvis nulla tam delictorum, quam delinquentium diffamatio, vel etiam suspicio praecesserit: 3. *ex ratione*; quia per talem inquisitionem nulli fit injuria, cum de nemine in particulari fiat inquisitio.

195

In neutro tamen casu, sive cum sit inquisitio generalissima, sive cum generalis respectu solarum personarum, tenentur subditi manifestare authorem criminis occultum, nisi de eo publica infamia, vel alia sufficientia indicia praecedant. Et hoc verum est, etiamsi judex sub juramento interroget generatim, quis delictum commiserit, ut notat Less. *l.* 2. *de just. cap.* 29. *n.* 109. *et* 118. Pirhing *hic n.* 54. *fin.* Ratio est, quia judex non habet jus inquirendi de reis occultis, et cons. non potest obligare subditos, ut eos manifestent, sed solum eos, qui infamia aliqua laborant. Multo minus reus occultus, interrogatus a iudice, tenetur seipsum prodere; Less. *l. cit. n.* 117. *Excipitur*, si crimen adhuc esset patrandum, vel continuandum, aut si ex eo grave damnum alicui immineret, quod alio modo commode declinari non posset; hoc enim casu subditus interrogatus a judice, deberet patefacere authorem, etsi omnino occultum, et nulla laborantem infamia, ut sic judex opportuna possit adhibere remedia ad damnum ejusmodi praecavendum; Less. *n.* 119.

196

Dub. 2. an publica infamia praecedere debeat inquisitionem specialem, qua inquiritur in certam personam, an criminis perpetrati rea sit? Resp. Regulariter debet praecedere infamia; ita Clar. §. *fin. quaest.* 6. *n.* 1. Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 29. *n.* 121. Farin. *prax. crim. q.* 9. *n.* 1. Scaccia *lib.* 1. *de judic. cap.* 59. *n.* 3. *et* 84. Barbosa *in cap.* 19. *h. tit. n.* 1. *et* 3. Fagnan. *in cap. qualiter* 24. *n.* 59. Gonzal. *in cap.* 21. *n.* 10. Passerin *in c.* 1. *tit. eod. in* 6. *n.* 8. *et trib. regul. quaest.* 8. *art.* 2. *n.* 8. Canis. *sum. lib.* 4. *tit.* 19. §. 13. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 2. *et* 3. Honor *n.* 46. Engl. *n.* 24. Pirhing *n.* 56. Schamb. *n.* 29. Konig. *n.* 75. Reiffest. *n.* 173. magnif. P. Schmier *part.* 1. *de delict. cap.* 4. *n.* 81. et patet ex *cap. cum oporteat* 19. *cap. inquisitionis* 21. §. *tertiae*, *cap. qualiter* 24. *h. tit. cap. si is* 2. *eod. in* 6. *cap. licet Heli* 31. *de simon. Ratio est*, quia judex ad criminum punitionem non debet procedere nisi ex scientia publica; talis autem de crimine non habetur, quod nec publica diffamatione, aut huic aequivalente alia insinuatione in judicium deductum est: ergo etc. *Conf.* quia merito quisque quaeri potest sibi fieri injuriam, si in vitam ejus juridice inquireretur, cujus fama alioquin est integra; nam per talem inquisitionem redditur suspectus, et jacturam famae, atque existimationis suae patitur, quod sine gravi causa non licet.

197

Estque hoc adeo verum, ut non sufficiat quoque ad inquisitionem specialem instituendam, quod duo, vel plures etiam jurato affirment, aliquem crimen aliquod se videntibus commisisse, de quo non laboret infamia aliqua, et clamorosa insinuatio non praecessit; *c. inquisitionis cit.* §. *tertiae*; quia alias adhuc occulta res est, et minime per publicam inquisitionem prodenda. Hinc necesse erit, ut rumor de tali homine, et commisso ab ipso crimine sparsus sit per majorem partem viciniae, collegii, vel universitatis, in qua inquirendus moratur; Less. *cap.* 29. *cit. n.* 123. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 5. *vers. quod adeo. Excipitur* crimen laesae majestatis divinae, aut humanae, monetae falsatae, latrocini etc. in quibus etiam ex sola confessione socii in socium inquiritur; *l. divus* 6. *ff. de custod. et exhib. reor. l. quisquis* 5. *C. ad leg. jul. majest. l. quoniam* 1. *C. de fals. monet.* Vallens. *l. cit. vers. excipitur.*

198

Extra haec crimina, si inquisitio specialis de crimine in certam personam, non praecedente aliqua criminis infamia, vel aliis indiciis instituatur processus, sic a judice institutus, est nullus; *cap. inquisitionis* §. *tertiae*, *et cap. qualiter citt.* et notant *ibi* DD. et ita qui-

dem, ut neque per subsecutam delicti plenam probationem, ipsamque criminis confessionem convalescat, ut de eo inquisitus condemnari, et puniri possit; Durand. *specul. tit. de inquisit.* §. 4. *n.* 6. Farin. *quaest.* 9. *n.* 8. *et seqq.* Barbosa *in cap. qualiter citat. n.* 5. Vvagnereck *ibid. V. ad inquirendum not.* 2. *vers.* 3. Pirhing *hic. n.* 58. *not.* 6. Schambog. *n.* 29. Vviestner *n.* 78. Reiffenstuel *n.* 198. *Excipitur,* nisi iste in inquisitione esset praesens, et cum opponere posset, se de crimine diffamatum non esse, taceret; hoc enim casu jure suo renuntiasse, et processum contra se formatum approbasse censetur, neque eum postea impugnare posset; *cap. fin. h. tit. in* 6. Clar. §. *fin. quaest.* 6. *n.* 9. Farin. *q.* 9. *cit. n.* 12. Scaccia *lib.* 1. *de judic. c.* 84. *n.* 18. Canis. *summ. lib.* 4. *tit.* 19. §. 13. Passerin. *in c. fin. cit. n.* 6. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 5. *v. hinc etiam*, Zoes *n.* 6. Pirh. *n.* 68. cum aliis *supra.*

199

Dub. 3. qualis requiratur diffamatio ad inquisitionem specialem? Resp. Non sufficit quaevis, sed debet esse talis, ut 1. originem habeat non a malevolis, vel maledicis, sed honestis, et fide dignis personis: 2. ut ad aures ipsius superioris pervenerit. Et quidem 3. ut saepius illuc pervenerit. Ita clare desumitur ex *cap. qualiter* 24. *hoc tit.* Ratio est, quia alias, si ex qualibet fama contra aliquem inquiri posset, nullus quantumvis honestus vir unquam securus esset a speciali inquisitione, et inde sequentibus praejudiciis, cum ex una parte vix ullus esset, contra quem malevoli, et improbi non male loquantur, ex altera vero parte dictum unius facile sequatur multitudo; *cap. cum in juventute* 12. *de purg. canon.* Fagnan. *in c. qualiter cit. n.* 9. Barbosa *ib. n.* 7. *et seq.* Vvagnereck *V. sed a providis not.* 1. Passerin. *in c.* 1. *eod. in* 6. *n.* 2. et praecipue *a n.* 24. Reiffenstuel *hic n.* 191.

200

Quod multo magis observandum est, cum inquisitio specialis instituenda est contra praelatum ecclesiasticum; in hoc enim multo magis requiritur praecedens infamia, quod status ejus sublimior sit. Hinc, ut adversus ipsum inquisitio specialis institui possit, necesse est, ut infamia sit clamorosa. Discrimen tamen faciendum est aliquod inter praelatum regularem; et saecularem; nam ut speciali inquisitione contra praelatum saecularem procedi possit, diffamatio non solum clamorosa, sed talis esse debet, ut sine gravi scandalo dissimulari, et sine periculo tolerari nequeat, *c. qualiter cit. v. sed cum super.* Ut vero procedi possit adversus praelatum regularem, sufficit, si clamorosa sit, etsi dissimulatio, et tolerantia ejus scandalum grave, et periculum non afferret; Abb. *in c. qualiter citat.*

n. 9. Sylv. *V. inquisitio* 1. *n.* 10 *pr.* Honor. *hic n.* 47. Pirhing. *n.* 60. *not.* 11. Vviestner *n.* 68.

201

Est etiam aliud triplex discrimen inter inquisitionem specialem, quae instituitur contra praelatum saecularem, et inter eam, quae instituitur contra praelatos, et subditos regulares, ut colligitur ex *c. qualiter cit.* 1. §. *fin.* Nam 1. in hac posteriore ordo juris non est observandus usque quaque, et ad unguem, intellige, quoad subtilitatem, et solemnitatem judicii; nam hae in causis regularium remittuntur: secus quoad veritatis probationem; ista enim nequaquam est omittenda; Joann. Andr. *in cap. cit. num.* 31. Host. *ib. fin. V. usquequaque*, Pirhing. *hic. n.* 78. *arg. Clem.* 2. *de V. S.* 2. Praelati regulares facilius, et liberius removeri ab administratione possunt, quam praelati seculares; nam ad hos removendos sufficiunt etiam leviores causae, et probationes; Host. *loc. cit. V. facilius*: imo priores claustrales, et officiales minores ab officiis suis, et administrationibus removeri possunt ad libitum abbatis, etiam sine ulla causa, et nullo juris ordine servato, ut notatur *in capitul. ad monasterium* 6. §. *tales, de stat. monach.* et notat Fagnan. *in cap. qualiter citat.* 3. contra regulares non reperiuntur tot exceptiones, sicut contra saeculares, et in ipsis exceptionibus non est necessarium ita exacte servare formam, seu ordinem procedendi; Host. *l. cit. V. liberius.*

202

Dub. 4. quibus casibus speciali inquisitioni locus sit adversus delinquentem criminis infamia non laborantem? Resp. plures ejusmodi casus a DD. passim enumerari. Et quidem

1. Si adversus delinquentem adsint indicia criminis valde propinqua: qualia juxta Fleck *bibl. jur. civ. l.* 6. *tit.* 4. *n.* 6. sunt, siquis propositum habuit delinquendi, aut minas fecit, ex quibus secutum est crimen; si conversatus est cum ipsis delinquentibus, aut similis farinae hominibus; si inventus in loco, ubi delictum commissum fuit; si apud ipsum inventa res furtiva; si fugit ob metum inquisitionis etc. quia haec succedunt loco diffamationis; Marant. *de ord. jud. part.* 6. *tit. de inquis. n.* 21. Boss. *tit. de inquisit. num.* 8. Farin. *prax. crim. q.* 9. *n.* 20. Guazzin. *reor. defens.* 9. *c.* 1. *n.* 14. Passerin. *trib. reg. q.* 8. *art.* 5. *n.* 18. et *in c.* 1. *h. tit. in* 6. *n.* 37. Pirh. *hic. num.* 61. Konig *num.* 76. Vviest. *num.* 79. Reiffenstuel *n.* 185.

203

2. Quando crimen, de quo inquiritur, cum crimine, de quo convictus, vel diffamatus quis est, connexum est, vel plerumque

esse conjunctum solet: et sic in eum, qui convictus est de adulterina consuetudine cum conjugata, inquiri potest de caede mariti reperti in camera adulterae, in infamatum de homicidio, de spoliatione cadaveris occisi etc. Innoc. *in c. qual.* 17. *h. tit. n.* 3. Abb. *ib. n.* 7. Sanch. *Conf. l.* 6. *c.* 3. *dub.* 21. Vviestner *hic. n.* 80. Reiffenstuel *ib. n.* 186. magnif. P. Schmier. *p.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 93. Aliud est, quando crimen, de quo inquirere vult judex, non est connexum; nam nisi etiam de hoc diffamatus sit, inquirere de illo judex in delinquentem, de alio convictum, sine aliis adminiculis nequit, ut recte Sot. *lib.* 5. *de just. q.* 6. *art.* 2. *vers. enascitur*, Sanch. *dub.* 21. *cit. n.* 2. *in fin.* Vviestner *n.* 96. Schmier *n.* 91. *et* 92. Ratio est, quia licet infamatus de uno crimine jam amiserit famam, et existimationem suam, non tamen amisit totaliter, sed partialiter, remanente adhuc jure ad famam quoad alia crimina: nam utique in communi hominum aestimatione majus dispendium patitur existimationis ille, qui plura, quam qui unum, delicta commisit. Alia ratio est in criminibus connexis; in his enim ipsa connexio ex uno suspicionem trahit ad alterum.

204

3. Quando judex procedit ad denuntiationem officialis publici; *l. ea quidem* 7. *C. h. tit.* vel per inquisitionem generalem venit in alicujus rei notitiam, quia generalis est praeparatoria ad specialem; Marant. *loc. cit. n.* 24. Less. *lib.* 2. *de just. c.* 29. *n.* 125. Farin. *q.* 9. *cit. n.* 11. *et* 19. Fagnan. *in c. qualiter* 24. *n.* 60. Barbosa *ibid. n.* 16. Passerin. *in c.* 1. *h. tit. in* 6. *n.* 30. *et* 52. Vviestn. *hic n.* 81. Reiffenst. *n.* 176. *Neque refert* quod testis forte peccaverit revelando, eo quod delinquens nulla laboravit infamia; quia, ut recte notat Less. *loc. cit.* ex quo crimen deductum est in publicam judicis notitiam, sive bene, sive male, ille tenetur contra illud procedere per particularem inquisitionem, et illud punire; *conf.* quia si privatus quispiam extorsisset crimen alterius per injuriam, et deduceret illud in judicium, judex deberet contra illum procedere, ut fecile fatentur omnes: ergo etiam procedere debebit, dum per injuriam in judicio detegitur a privato.

205

4. Quando judici denuntiatur etiam a privato, sed probo, et fide digno viro: quod tamen intellige, ut hoc casu judex inquirere possit super infamia, ita denuntiari; nam ad inquirendum super crimine non est sufficiens talis denuntiatio, unde hoc casu, non nisi reperta infamia, pergere valeat ad inquirendum super crimine; Abb. *in cap. licet* 14. *hoc tit. n.* 4. *not. ult.* Felin. *ib. n.* 3. Far.

q. 9. *cit. n.* 17. Passerin. *n.* 30. *cit.* Pirhing. *num.* 61. Vviestner *n.* 82. Reiffenstuel *n.* 177. *et seq.*

206

5. Si papa, vel princeps alicui proprio motu, et non ad postulationem partis committat inquisitionem super crimine alicujus, dummodo princeps non simpliciter narret, reum jam esse diffamatum, sed asserat sibi de delicto ex ejus fama, et certa scientia constare; Marant. *n.* 25. Farin. *n.* 13. Pirh. *n.* 63. quia sicut princeps potest inquirere, non praecedente diffamatione rei, ita et poterat delegatus ab illo per mandatum, motu proprio emanatum.

207

6. Si judex ad inquisitionem specialem de crimine processit, praesente inquisito, et non contradicente, nec reclamante; quia tunc valet processus, etiamsi non probetur infamia, nec potest ulterius opponi contra processum, ut dictum est *supra n.* 198. et notant Mar. *n.* 27. Clar. §. *fin. quaest.* 6. *n.* 9. Farin. *n.* 12. Pirh. *n.* 62. Ratio est, quia, quod infamia praecedere inquisitionem debeat, est introductum principaliter in favorem ipsius rei, qui tacendo censetur renuntiare huic suo juri, ideoque sibi imputare debet, quod passus sit inquiri super veritate criminis, priusquam constaret de infamia. Idem dicendum, quando reus contumaciter abest; quia habetur pro presente; Pirhing. *n.* 63. *not.* 2.

208.

7. In criminibus laesae majestatis, haeresis, apostasiae, et et aliis enormibus, atque in reip. grave damnum tendentibus delictis; nam in his ad inquisitionem specialem instituendam sufficit non levis suspicio; Farin. *q.* 9. *cit. n.* 14. *et* 15. Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 29. *n.* 128. Scaccia *de just. lib.* 1. *c.* 84. *n.* 18. Passerin. *trib. reg. q.* 8. *art.* 5. *n.* 23. *et in cap.* 1. *hoc. tit. in* 6. *n.* 47. *et* 48. Barbosa *in c. qualiter cit. n.* 12. Pirhing. *hic n.* 64. *vers.* 5. Vviestner *n.* 82. Reiffenstuel *n.* 189.

209

8. Quando inquisitio non tendit ad publicam punitionem, sed ad solam correctionem delinquentis, aut damni evitationem, ut cum inquiritur in vitam, et mores personae evehendae ad praelaturam, parochiam, ordines ec. ne promoveatur indignus; Abb. *in cap. qualiter* 24. *n.* 11. Sylv. *V. inq.* 1. *num.* 10. *vers. tertium*, Durand. *tit. de inq.* §. 3. *n.* 41. Marant. *tit. de inq. n.* 32. Passerin. *in cap.* 1. *cit. n.* 6. Vviestner *hic n.* 84. Reiffenstuel *n.* 175.

210

9. Quando delictum directe tendit in praejudicium tertii privati, et multo magis reip. Innoc. *in c. licet* 31. *de simon. n.* 1. Sanchez *conf. lib.* 6. *dub.* 19. *n.* 15. Vviest. *hic num.* 85.

10. Quando inquisitio specialis instituitur adversus religiosum, cum distinctione tamen, si intendatur sola religiosi correctio, non vero poena illius, saltem gravis, v. gr. depositio, incarceratio, ejectio etc. Vviestner *num.* 86. *et* 87. cum aliis *supra.*

211

Quaeritur 7. quaenam alia praeter infamiam, aut huic aequivalentia indicia requirantur ad inquisitionem specialem? Resp. 1. ut fiat a judice competente; *arg. rubr. et textum C. si a non compet. jud.* Sylv. *V. inquisitio* 1. *q.* 1. *dict.* 2. Marant. *de ordin. judic. part.* 6. *tit. de inquis. num.* 102. Farin. *prax. crim. q.* 9. *num.* 53. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 3. *num.* 91. Vvagnereck *in c. fin. V. ad inquirendum not.* 5. *hoc tit.* Pirh. *hic num.* 49. Vviest. *ibid. n.* 88. Unde quae a judice saeculari formatur contra personas ecclesiasticas, ipso jure nulla est. Imo nec omnis judex competens inquirere criminaliter potest, sed ille tantum, qui merum imperium habet: et propterea judices civiles, qui causae criminalis cognitionem non habent, et qui nec corrigere, nec punire possunt, etiam non habent potestatem inquirendi; Sylv. *dict.* 2. *cit.* Farin. *num.* 56. Pirh. *num.* 49. Konig. *num.* 68. *Excipitur*, si causa criminalis incidat in causam civilem, agitatam coram judice civili; nam hoc casu iste etiam agnoscere, et inquirere poterit de causa criminali incidente, si tamen illa sit connexa cum causa civili, et quidem ita, ut haec sine illa definiri non possit, ut, si testis falsum deponat coram judice civili; Farin. *n.* 57.

212

2. Ut prius de corpore delicti, seu quod commissum delictum sit, constet; *l. cum aliter* 1. §. *item illud* 24. *et l. necessarios* 5. §. *non alias* 2. *ff. de S. C. Silan.* Et procedit hoc etiam casu, quo reus ejusmodi delictum a se commissum fatetur; nihilominus enim condemnari, vel torqueri propterea nequit, antequam judex miserit in locum, in quo delictum commissum sit, et sic habeatur notitia de illo commisso; Clar. §. *fin. q.* 4. *n.* 1. Marant. *loc. cit. n.* 16. Farin. *q.* 2. *n.* 7. Boss. *tr. crim. cit. de accus. n.* 31. Guazzin. *reor. defens.* 4. *c.* 1. *n.* 1. Brunnem. *in l. cum aliter cit. n.* 4. Carpzov. *pract. crim. part.* 3. *q.* 108. Fleck *bibl. jur. civil. lib.* 6. *tit.* 4. *n.* 13. *et* 14. Passerin. *trib. regul. q.* 8. *num.* 70. Vvagnereck *in c. fin. V. ad inquirendum not.* 5. *hoc tit.* Vallens. *hic* §. 4. *num.* 2. Konig. *num.* 73. Vviestner *num.* 89. Reiffenst. *num.* 201.

magnif. P. Schmier *part.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 77. quia non est in arbitrio hominis de sua vita disponere, sicut in causa civili, ubi quoad temporalia bona seipsum quis potest ex sua confessione condemnare; *arg. l. liber. homo* 13. *ff. ad leg. aquil.*

213

3. Ut inquisitio contineat delicti circumstantias praesertim loci, ac temporis, scilicet anni, et mensis; Clar. *q.* 31. *n.* 2. Farin. *q.* 1. *num.* 11. *et* 12. Haun. *tr.* 3. *num.* 90. Vvaguereck *not.* 5. Konig. *num.* 77. Vviesln. *num.* 90. Reinffenst. *num.* 210. *arg. l. libellorum* 3. *ff. hoc tit.* et merito, ut sic inquisito facilior reddatur sui defensio.

4. Ut is, contra quem judex de delicto aliquo vult inquirere, de eo non sit absolutus, neque ab eo actioni criminali praescriptum; Haun. *n.* 90. *cit. in fin. et n.* 91. Vvagnereck *not.* 5. *cit.* Vviestner *n.* 94. cum Farin. *num.* 60.

5. Ut idem sit praesens, aut saltem citatus, et per contumaciam absens; Clar. *q.* 11. *n.* 2. Farin. *q.* 1. *n.* 69. Haun. *n.* 92. Vvaguereck *not.* 5. Vviestner *n.* 95. Reiffenstuel *n.* 207. qui tamen addunt, curiarum praxi istud non observari.

214

6. Ut eidem inquisito ostendantur capitula, seu puncta inquisitionis, et nomina testium, ut sic exceptiones suas formare contra dicta, et personas testium; possit *cap. cum oportet* 16. *cap. inquisitionis* 21. *cap. qualiter* 24. *fin. hoc tit.* Passerin. *in cap.* 1. *hoc tit. in* 6. *n.* 79. Engl. *hic n.* 25. Konig. *n.* 77. Reiffenst. *n.* 208. magnif. P. Schmier *part.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 86. *Excipitur*, si timeatur, ne si nomina, et dicta testium publicentur, iis grave periculum immineat, et consequenter, ne propter hoc ipsum testes se subtrahant, aut veritatem in examine metu mali imminentis dissimulent; *arg. c. fin. de haeret. in* 6. *et ibi* Barbosa *n.* 7. Reiffenstuel *n.* 209. Konig. *n.* 79. qui ex claro addit, quandoque hoc medium observari, ut testium nomina quidem publicentur, sed in confuso, ita, ut nesciat reus, quisnam hoc, vel illud deposuerit.

215

Dub. 1. quomodo judici, per viam inquisitionis specialis procedenti, de corpore delicti constare debeat? Resp. Discrimen statuendum est inter delicta; nam aliqua sunt *facti permanentis*, et post se vestigia relinquunt, ut homicidium, furtum commissum cum effractione, incendium, falsatio monetae etc. alia vero sunt *facti transeuntis*, et vestigia post se non relinquentis, ut blasphemia, magia, injuria verbalis etc.

216

De *prioris generis* delictis constare judici regulariter debet liquide, et certo, puta, per ocularem inspectionem cadaveris occisi, effractae cistae, aedium exustarum, falsae monetae etc. De *posterioris generis* autem sufficit constare per conjecturas, praesumptiones; quia in ipsis, delicti corpus certo investigari non potest; Clar. §. *fin. quaest.* 4. *n.* 3. *et* 4. Farin. *q.* 2. 4. *et* 13. Guazzin. *reor. defens.* 4. *c.* 2. *n.* 13. Passerin. *in c.* 1. *h. tit. in* 6. *n.* 52. Carpzov. *pract. crim. part.* 3. *q.* 108. Fleck *Bibl. jur. civil. lib.* 6. *tit.* 4. *num.* 14. *hic numer.* 89. Reiffenstuel *ibid. num.* 203.

217

Dixi, *regulariter constare judici debere per ocularem inspectionem etc.* intellige, nisi delictum occultum sit, et corpus delicti propterea non facile manifestabile, prout fit, quando Cajus dicitur occidisse Maevium, et ejus cadaver projecisse in aquas; nam hoc casu etiam delicta facti permanentis pro delictis facti transeuntis habentur, ut proin sufficiat de eo constare per conjecturas, et praesumptiones in ordine ad faciendam super eo inquisitionem specialem; Fleck *loc. cit. num.* 15.

218

Porro si de corpore delicti, puta, homicidii quidem constat, dubitatur autem, an dolo, an vero casu, aut facto proprio illud contigerit, dubium hoc resolvi, et qualitas delicti cognosci debet ex ipsius cadaveris inspectione, si hoc extet, per judicem, et medicos, chirurgos, aliosque peritos facta, item ex circumstantiis, aliisque indiciis delicti; Farin. *prax. q.* 122. *n.* 62. in quem finem quandoque cadaver effoditur; Carpzov. *pract. crim. p.* 1. *q.* 16. *numer.* 8.

219

Dub. 2. quibus casibus inquisitio, et ea receptae testium depositiones sine mensis, vel etiam anni, ac determinati loci expressione sustineantur? Resp. Tres maxime casus refert P. Vviestner *hic n.* 91. *et duob. seqq.* 1. Si alicubi statuto introductum, vel praxi tribunalium receptum est, ut adversus certi generis delinquentes, v. gr. usurarios, aut concubinarios diffamatos, aut graviter suspectos summarie, et sola veritate facti inspecta, procedi soleat; Menoch. *vol.* 1. *cons.* 100. *num.* 93. Boss. *tit. de inquisit. num.* 98. Farin. *prax. crim. q.* 1. *n.* 17.

220

2. Quando crimen ante complures annos est perpetratum, ut verisimile sit, testes ejusmodi circumstantiarum non amplius recordari; Alex. *l.* 2. *cons.* 65. *a n.* 3. Farin. *prax. q.* 64. *num.* 93.

et 99. Imo idem Farin. *q*. 79. *n*. 44. et Guazzin. *reor. defens*. 19. *cap*. 7. *num*. 4. volunt ejusmodi oblivionem quinquennio, quandoque triennio, aliquando, etiam minoris temporis lapsu induci.

3. Quando delictum tractum successivum habet, ut sunt crimina haereseos, usurarum, concubinatus, aut alterius consuetudinis carnalis; Tusch. *pract. V. libellus concl.* 320. *n*. 32. Menoch. *loc. cit. n*. 91. Farin. *q*. 1. *cit. num*. 17.

221

Dub. 3. quid observandum sit in examine, et interrogatoriis inquisitorialibus? Resp. si judex generalem inquisitionem instituat, cavere omnino debet, ne testem de hac, vel illa persona certa interroget, e. g. an Maevius Cajum occiderit, vel in mortem ejus sit machinatus; quia ejusmodi suggestiones periculosae sunt; *l. in criminibus* 1. §. *qui quaestionem* 21. *ff. de quaest.* adeo, ut magistratus sic absque sufficientibus indiciis specialiter inquirens inquisito injuriarum teneatur; Cothman *vol*. 1. *cons*. 47. *num*. 46. Fleck *lib*. 6. *tit*. 4. *n*. 17. nisi princeps ejusmodi inquisitionem jusserit, juxta dicta *num*. 206.

222

Si specialis inquisitio fiat, 1. proponi debent interrogatoria personalia communia de conditione personae rei, quodnam sit ejus nomen, qui parentes, quae patria, quae religio, vitae conditio, habitatio, conversatio etc. Deinde subjungantur interrogatoria realia, ad rem, et causam delicti, ejusque scientiam pertinentia: inter quae sequens servandus est ordo: prius regulariter proponi debent interrogatoria debiliora, generaliora, et remotiora a facto: paulatim ea, quae facto magis, magisque propria, ac propinqua: tandem specialia, imo specialissima quoad objecta, causas, effectus, adjuncta, et circumstantias delicti, de quibus reus satis indiciatus, aut diffamatus est; Scaccia *l*. 1. *de jud. c*. 86. Brunnem. *process. inquis. c*. 8. Konig. *hic n*. 81.

223

Addidi, de quibus reus satis indiciatus, aut diffamatus est; nam de aliis, de quibus nulla infamia, aut indicia praecesserunt, interrogari non potest, nisi forte connexionem habeant cum principali. Similiter non potest judex interrogare de socio criminis occulto, nisi hoc tale sit, quod socium necessario requirit, vel quod cum sociis factum dicitur, vel quod exceptum est, et reip. noxium; Konig. *loc. cit.*

224

Dub. 4. quae sit forma inquisitionis severae? Resp. Consistit in sequentibus. 1. Ut ad eam procedi possit, praecedere debent indicia

criminis urgentia, certa, et concludentia, ita, ut nihil pene deesse videatur, quam rei confessio; *l. in criminibus* 1. §. *sed. et* 1. *et l. unius* 18. §. *reus* 1. *de quaest. l. milites* 8. *oportet* 1. *C. eod. ord. crim. Carol. V. art.* 18. Roland. a Vall. *vol.* 1. *cons.* 24. *n.* 24. Farin. *prax. crim. q.* 37. *n.* 74. *et* 79. Bocer. *tr. de quaest. c.* 3. *n.* 10. Fleck *bibl. jur. civil. lib.* 6. *tit.* 11. *n.* 10. Konig. *hic n.* 84. ubi ex Farin. *loc. cit.* tradit, quod nec longo usu induci, nec a principe mandari possit, ut quis sine indiciis etiam in criminibus exceptis torturae subjiciatur: imo quanto crimen est gravius, et atrocius, tanto praesumptiones, et indicia debent esse graviora, et vehementiora, cum tunc agatur de graviori periculo.

225

2. Ad torturam procedendum non est, quando reus per testes de visu, vel per alia media, et argumenta de crimine plene convinci potest; quia tortura veluti remedium extraordinarium, inventa solum est in subsidium, et defectum legitimarum probationum; *l. edictum* 8. *pr. l. divus* 9. *pr. ff. de quaest. ord. crim. Carol. V. art.* 69. ubi diserte cavetur, quod, si reus legitimis probationibus convictus in negatione delicti perseveret, non torqueri, sed damnari, et puniri debeat; Konig. *hic n.* 84. *vers.* 2. magnif. P. Schmier *p.* 1. *de delict. c.* 4. *n.* 97.

3. Post obtenta, et legitime probata indicia, si ea judex ad torturam sufficientia esse agnoverit, interloquendo pronuntiat reum esse torquendum, diemque certum executioni praefigit; *ordin. crim. citat. artic.* 45. Antequam vero reipsa suscipiatur tortura, *ordin. crim. citat. artic.* 46. vult, ut reus in praesentia judicis, duorum saltem assessorum, et actuarii judicialis, serio, etiam sub torturae comminatione, de spontanea delicti confessione facienda interpelletur. Quodsi in negatione criminis perseveraverit reus, juxta eandem *ordin. art.* 47. judex ipsi injunget, ut indicia diluat, et innocentiam suam probet: in qua probatione si deficiat, tandem torturae subjicitur; Konig. *n.* 84. *v. tertio.*

226

4. Ipsa vero tortura ita est suscipienda, ut torquendus *salvus sit vel innocentiae, vel supplicio*, ut *l. quaestionis* 7. *ff. de quaest.* inquit *Ulpianus.* Hinc aetatis, sexus, virium, ac totius constitutionis corporis, item affectum animi, delicti, et indiciorum maxime habenda est ratio; nam pro horum diversitate temperanda tortura est; *ord. crim. citat. artic.* 58. Vvaizenegel *de serv. Daemon. dissert.* 6. *c.* 9. *n.* 151. ubi *n.* 158. ait, ex eo solo maleficium taciturnitatis non esse praesumendum, nec inusitata propterea tormenta adhibenda, quod reus, usitatis tormentis subjectus, crimen

non fateatur; quia sunt, qui vel sola patientia, et fiducia bonae conscientiae tormenta contemnunt.

227

5. In ipsa tortura judex, vel commissarius reum ad certos inquisitoriales articulos, ab accusatore, vel a fiscali, vel ab ipso judice exhibitos examinare, superfluas tamen quaestiones, et ad factum non pertinentes rejicere debet; Fleck *l.* 6. *tit.* 11. *n.* 20. Cavere etiam judex debet, ne reum de alio delicto interroget, quam de quo ex verisimilibus indiciis suspectus est, nisi cum eo, super quo legitime quaeritur, sit ejusdem generis, aut ex eodem dependentiam, vel connexionem habeat. Bocer. *de q. c.* 5. *n.* 5. Fleck *n.* 20. *cit.* Konig. *n.* 85.

228

6. Ab actuario autem gradus, et instrumenta torturae, temporis diuturnitas, rei responsiones, lamentationes; gestus, et aliae circumstantiae annotari debent; *ord. cit. art.* 46. *n.* 22. Porro inter responsiones rei, non illae, quas facit in ipso torturae actu, sed quas eo paulisper remisso facit, attendi debent, ut statuitur in *ord. cit. art.* 58.

229

7. Post confessionem a reo in tortura obtentam, et intervallum unius, vel plurium dierum reo, extra torturae locum constituto, in praesentia judicis, et duorum assessorum ab actuario praeelegitur confessio in tormentis facta, ipseque denuo interrogatur, an in ea adhuc persistat, vel ab ea recedat ex toto, aut ex parte, et quidquid tum dixerit, simili modo diligenter annotari debet; *ord. cit. art.* 58. §. 2.

230

Dub. 5. an pendente inquisitione, inquisitus accusari possit? Respond. Affirmative, si jus commune spectemus; nam hoc jure spectato, inquisitio est remedium extraordinarium. Sed hoc cessat, quando adest ordinarium. Et hoc verum est, ut etiam coram alio judice accusatio institui possit, impediatque inquisitionem coram uno antea coeptam; Vallens. *hic* §. 4. *n.* 10.

231

Excipitur 1. crimen laesae majestatis, et alia excepta; gloss. *in l. ex lege §. si publico ff. de adult.* 2. Si statuto permittatur inquisitio; tunc enim est remedium ordinarium, cons. per supervenientem accusationem non tollitur; et hinc quia hodierna consuetudine, ut *n.* 172. dixi, in remedium ordinarium transit, simili ratione per accusationem non tollitur. 3. Si inquisitus data opera affectaret, et procuraret accusationem coram alio judice ad impedien-

dam inquisitionem. 4. Si offensus a judice rogatus ante coeptam inquisitionem, an velit accusare, responderet, negative; Vallens. *loc. cit.*

232

Quaeritur 8. quis sit *effectus* inquisitionis? *Et* 1. *quidem dubitatur*, quis sit effectus *inquisitionis generalis?* Resp. Ejus effectus est, quod praeparet viam ad inquisitionem specialem; nam si ex illa emergant indicia, et probationes, ex quibus vere, vel praesumptive apparet, quodnam, et quale delictum, et a quo commissum sit, illa loco diffamationis succedunt, et tanquam causae impulsivae, legitimae, et sufficientes inquisitionem specialem exposcunt; neque enim tunc requiruntur indicia alia, ut dictum est *supra n.* 204. Debet tamen hoc casu, ut descendere ad inquisitionem specialem possit, judex diligenter inquirere, et expendere ipsorum indiciorum, quae ipsi per inquisitionem generalem aperta sunt, gravitatem; nec enim statim credendum est, si forte quid ad aures ejus perveniat, quod suspicionem quamcunque delicti adversus aliquem causare possit; Konig. *hic n.* 88.

233

Dub. 2. quis sit effectus *inquisitionis specialis*? Resp. Alium effectum suscepta, alium absoluta habet. *Suscepta* producit obligationem in personis inquisitis ad manifestandam veritatem, quae tamen obligatio easdem personas inquisitas solum urget, quando inquisitionem specialem praecesserunt legitima indicia, et consequenter quando judex legitime interrogat; non vero, quando talia indicia non praecesserunt, nisi crimen in futurum damnosum foret tertio, aut reip. et hoc damnum aliter evitare non posset. Quod multo magis verum de reo est, praesertim quando causa est capitalis, ob gravissimum praejudicium, quod ex confessione sua is pateretur. Quando autem judici interroganti veritatem reus teneatur fateri, dictum est *lib.* 2. *tit.* 18. *n.* 3.

234

Inquisitio absoluta trahit post se sententiam judicis; nam si inquisitus de crimine legitime convictus fuerit, a judice condemnari debet: absolvi autem, si ille crimen nec sponte confessus, nec legitimis probationibus de illo convictus est; ubi tamen notandum reum hoc casu non esse antea absolvendum pure, simpliciter, ac definitive, nisi postquam juramentum purgationis praestiterit. Quod juramentum si reus sibi delatum a judice praestare noluerit, habebitur pro confesso, ut est in aliis juramentis receptum; *l. cum et judices* 2. §. *quasi* 6. *et* §. *seq. cod. de jurejur. propt. calumn.* Heig. *quaest.* 40. *n.* 36. Postquam vero reus illud praestiterit, etiam ab

expensis liber pronuntiandus est; Clar. §. *fin. quaest.* 62. *n.* 10. Heig. *l. cit. n.* 38. Konig. *num.* 91. Habetque purgatio ista non tantum in foro canonico, sed etiam in civili locum, ut bene advertit Heig. *loc. cit. n.* 29.

235

Dub. 3. quis sit effectus quaestionis, seu inquisitionis durioris? Resp. Alius est, si reus torturae subjectus delictum constanter neget, alius, si fateatur.

Si constanter delictum neget, dicitur purgasse indicia contra se extantia, etsi fuerint urgentissima; Boer. *decis.* 163. *n.* 12. *et* 17. Boss. *titul. de confess. n.* 28. *et titul. de sentent. n.* 70. Farin. *prax. crim. quaest.* 40. *n.* 8. Natta *cons.* 202. *n.* 10. Konig. *hic n.* 92. Et hinc ad torturam ulterius revocandus non est, nisi nova indicia, et quidem evidentia, ac prioribus fortiora supervenerint, aut reus corpus, vel animum magica, aut alia arte adversus tormenta duraverit; *l. unius* 18. §. *reus* 1. *ff. de quaest.* Damhud. *prax. crim. cap.* 38. Clar. §. *fin. quaest.* 64. *num.* 46. Konig. *loc. cit.* sed carcere liberari, et dimitti debet, compensatis litis expensis; *const. Carol. art.* 61. et praestita prius urpheda, seu obligatione jurata, qua se ille obstringat, quod adversus judicem, a quo incarceratus est, non aliter experiri velit, quam si prius ab hoc juramento per magistratum superiorem, causa cognita, fuerit absolutus; Gaill. *lib.* 1. *obs.* 22. *num.* 1. Berlich. *part.* 2. *concl.* 44. *n.* 1. Konig. *n.* 92. *cit.*

236

Si reus delictum fateatur, ejusque confessio sit clara, certa, et specifica, continens locum, tempus, et alias delicti circumstantias, contra eum sententia ferri, et ipse condemnari potest, si tamen iste post biduum, extra locum torturae constitutus, confessionem, in tortura factam, ut *n.* 229. dictum est, ratificaverit. Quodsi eandem revocet, iterabitur tortura; *const. Carol. art.* 57. et si in secunda tortura constanter neget, absolvendus est; si confiteatur, et postea iterum revocet, tertium torquebitur; const. citat. artic. 58. Si vero etiam in hac tertia tortura confiteatur, et paulo post neget, extra ordinem punietur; Bocer. *de quaest. c.* 5. *n.* 39. Carpzov. *pract. crim. p.* 3. *q.* 126. *n.* 50. Konig. *n.* 92. *cit. fin.*

237

Dub. 4. an crimen directum, et probatum per viam inquisitionis poena ordinaria puniri possit? Convenit inter DD. 1. de consuetudine, et praxi tribunalium infligi ordinariam, ut Anguian. *l.* 2. *de LL. cap.* 6. *n. ult.* Gonzal. *in c. inquisitionis* 21. *n.* 11. Konig. *hic n.* 91. *fin.* advertunt. 2. Similiter ordinaria poena infligitur de jure civi-

li, ut Abb. *in c. inquisitionis cit. n.* 1. Felin. *ib. n.* 3. Tiraq. *de poen. temperand. caus.* 53. *n.* 2. Pirhing. *hic n.* 80. Konig. *n.* 91. *fin.* Reiffenstuel *n.* 220. notant, et favet *l. ordo* 8. *ff. de publ. jud.* ubi dicitur, quod *ordo exercendorum publicorum judiciorum capitalium in usu esse desierit*, cessante scilicet accusatione, et inducto in ejus vicem processu inquisitorio, *durante tamen poena legum.* 2. *l. abolitio* 2. *cod. de abolit.* ibi, *inquisitione facta*, *poena competens.* h. e. jure statuta, et ordinaria *ingeratur.* 3. *l. qui sepulchra* 4. *cod. de sepulchr. violat.* ubi huic crimini, sive per viam accusationis, sive per extraordinariam denuntiationis in judicium deducatur, eadem poena decernitur infligenda: quos textus memorata tribunalium praxis interpretata potius esse, quam correxisse censenda est contra Gonzal. *n.* 12. *loc. cit.*

238

Dubium est, quid censendum sit de jure canonico? Abb. *in c. inquisitionis* 21. *hoc tit. n.* 1. Felin. *ib. n.* 1. Marant. *de ord. jud. p.* 4. *dist.* 10. *n.* 6. Tiraquell. *caus.* 53. *cit. pr.* Pirhing. *hic n.* 80. aliique volunt, hoc jure locum esse solum poenae extraordinariae. Moventur textu *cap. inqvisitionis cit. pr.* ubi crimini, per viam inquisitionis detecto, jubetur infligi poena ordinaria depositionis, quando crimen impedit executionem, sive usum ordinis, et beneficii retentionem, etiam post peractam poenitentiam, alias vero dicitur moderanda. *Conf.* ex ratione: quia sine legitimo accusatore poena ordinaria nemo puniri debet; *can. de manifesta* 17. §. *sed sciendum*, junct. glos. *caus.* 2. *quaest.* 1. *c. un. ut benef. eccl. fin. dimin. confer. etc. c. si legitimus* 1. *h. tit.* Atqui accusator fere deficit, quando adversus reum proceditur per viam inquisitionis ergo etc.

239

Sed dicendum, etiam de jure canonico poenam ordinariam infligi posse. Ita Abb. *in cap. cum super* 2. *de confess. n.* 10. sibi contrarius; Laym. *ibid. n.* 1. Gonzal. *in cap. inquisit. cit. n.* 6. Pirhing. *tit. de conf. n.* 18. sibi contrarius; Vviestner *hic n.* 99. Reiffenstuel *n.* 219. *ib.* magnif. P. Schmier *p.* 1. *de delict. cap.* 4. *n.* 115. Sumitur 1. ex *cap. cum super* 2. *cit.* ubi canonico, qui in processu inquisitionis instituto super electione alterius, crimen simoniae, a se commissum, incidenter confessus est, inflicta fuit poena ordinaria privationis officii, et beneficii. Neque satisfacit dicere, quod crimen simoniae *in cap. inquisit. cit.* sit exceptum; solum enim exceptum est, si committatur circa ordinis, aut beneficii proprii assecutionem, ut patet ex textu. 2. ex *cap. fin. de celeb. mis.* ubi per viam inquisitionis processum est adversus sacerdotem, qui in pane fermentato, et scypho ligneo, sine igne, sive lumine, et aqua

celebravit, et poena privationis beneficii, et officii in perpetuum adversus eundem lata est, quae poena hujus delicti est ordinaria. 3. Ex *consuetudine*; nam ut *n.* 237. annotavi, poena ordinaria hodiernis moribus infligi solet etiam casu, quo via inquisitionis proceditur. Consuetudo autem est interpres legis, et semper in dubio censetur potius ei esse conformis, quam difformis. 4. Ex *communi JCtorum regula*, qua dubium jus explicari debet per aliud jus certum, est autem juris canonici dispositio dubia, certa juris civilis. Igitur sicut jure civili etiam, quando via inquisitionis proceditur, ad poenam ordinariam procedi potest, ita etiam jure canonico. 5. Ex *ratione*: quia judex aliquando, praesertim quando multis contumaciter delinquentibus, exemplo est opus, potest imponere poenam ordinaria majorem, *leg. quid ergo* 12 §. *poena* 7. *ff. de his, qui notant. infam.* igitur etiam ordinariam, seu illam, quae delicto a jure statuta est.

240

Ad textum in contrarium allegatum dico, ibi quidem poenae moderationem, spectatis personae, et delicti qualitatibus, aliisque circumstantiis, permitti, non tamen prohiberi, ne ordinaria infligatur, ut patet ex verbo *poterit*, quo *ibidem* pontifex utitur, et notant ad *cap. cum super cit.* Abb. Laym. Gonzal. *loc. cit.* quod maxime verum est, si crimen ecclesiae esset valde invisum *ad conf.* si ratio illa aliquid probaret, nunquam in inquisitione locum esset poenae ordinariae, quod est contra textum *cap. inquisitionis cit. pr.* dicendum ergo, quod, cum inquisitio succedat in locum accusationis, iisdem poenis in ipsa locus esse debeat, quibus in ista.

§. V.

De criminis delatione per viam exceptionis.

SUMMARIUM

241

Quaeritur 1. quotupliciter via *exceptionis* crimen in judicium deduci possit? Resp. Dupliciter, videlicet civiliter, et criminaliter; *civiliter*, quando crimen objicitur per modum exceptionis ad effectum, ut actoris, seu accusatoris intentio diluatur, ut puta, quando, ne testi adhibeatur fides, excipitur contra eum, quod sit falsarius, et subornatus; vel ne actor admittatur ad agendum: eidem opponitur infamia, excommunicatio etc.

242

Criminaliter, quando crimen objicitur non solum, ut diluatur actoris intentio, sed etiam, ut infligatur ei poena commensurata delicto; ita Clar. §. *fin. quaest.* 19. *n.* 2. *et seq.* Boss. *n. crim. tit. quom. proced. per except. tract.* 1. *et* 3. Scaccia *lib.* 1. *de jud. cap.* 75. *n.* 2. Schamb. *hic. n.* 40. Vviestner *n.* 101. Reiff. *n.* 235. *et* 236.

243

Huic posteriori simillima est illa, qua illi, qui ad praelaturam, vel aliam dignitatem, aut beneficium ecclesiasticum, aliamve provisionem jam promotus, ejusque titulum assecutus est, objicitur crimen, quod de jure obstat ejus consecrationi, ordinationi, aut missioni in possessionem; Vviestner *hic n.* 103. *vers. hujusmodi.*

244

Quaeritur 2. an casu, quo actori vel testi civiliter opponitur crimen, de eo convictus condemnari possit ad poenam ordinariam,

vel extraordinariam). Resp. negative; sed solum a proposita accusatione, vel testificatione per sententiam interlocutoriam removetur; *cap. cum dilectus* 2. §. *verum de ord. cognit.* Clar. §. *fin. q.* 19. *n.* 2. Boss. *tit. quom. proced. per except. n.* 8. Decian. *tract. crim. lib.* 3. *c.* 30. *n.* 3. Scaccia *lib.* 1. *de jud. cap.* 75. *n.* 3. Canis. *sum. lib.* 4. *tit.* 19. §. 19. Vivian. *in cap. cum dilectus cit. vers. sed per hoc*, Barbosa *ib. n.* 5. Pirhing *hic n.* 103. *not.* 5. Scam. *n.* 40. Vviestner *n.* 102. Reiffenstuel *n.* 237.

245

Ratio est, qua judex suum officium impertiri, et sententiam formare debet juxta formam, sive petitionem deductam in libello, seu finem, ad quem actio, vel exceptio tendit; *c. qualiter* 24. *hoc tit.* et *cap. licet* 31. *de simon.* ibi, *ut juxta judicii formam sententiae quoque forma dictetur.* Atqui civiliter excipiendo opponens accusatori, vel testi crimen, ipsum petit duntaxat removeri a proposita accusatione, vel testificatione, non vero condemnari ad poenam; *cap. cum dilectus cit.* Ergo etc.

246

Excipitur tamen casus, quo agenti criminaliter via exceptionis objicitur crimen, contingens delictum, vel causam principalem, ut si marito uxorem accusanti de adulterio, haec excipiendo objiciat lenocinium, aut testi reus, vel hujus advocatus opponat, quod testimonium falsum circa causam principalem dixerit; nam in primo casu, probato sufficienter crimine, procedi potest ad poenam ordinariam, ad extraordinariam in secundo, ut desumitur ex *l. nullum* 14. *fin. C. de test.* et notat Laym. *in c.* 1. *de except. n.* 5. *et* 6. Vviestner *hic. n.* 102. *v. excipiendus.*

247

Neque opus est hoc casu novo processu, cum ob connexionem censeatur eadem esse causa illa, quae principaliter in judicium deducta est; Bartol. *in l. ex lege* 2. §. *si in publico* 6. *ff. ad leg. jul. de adult. n.* 20. Decian. *tr. crim. lib.* 3. *c.* 30: *n.* 3. Scaccia *l.* 1. *de judic. c.* 75. *n.* 3. Vviestner *loc. cit.*

Ne tamen eo casu, quo civiliter per exceptionem opponitur actori, vel testi crimen, delicta maneant impunita, poterit hoc casu judex inchoare novum processum via inquisitionis: et ubi delatus de crimine legitime convictus fuerit, ad ejus condemnationem, et punitionem procedere, ut cum DD. *cit.* observat Passerin. *in c.* 1. *hoc. tit. in* 6. *n.* 13.

248

Quaeritur 3. quis sit effectus exceptionis, qua accusatori, vel testi crimen opponitur criminaliter? Resp. Est idem fere, qui accu-

sationis : nam ita excipiens dicitur assumere partes accusatoris; Clar. §. *fin. q*.19. *n*. 3. Scaccia *de jud. lib*. 1. *c*. 75. *n*. 2. *Ex quo sequitur* 1. quod sicut in accusatione exprimi debet criminis commissi locus, et tempus, ita et in exceptione criminaliter opposita accusatori, vel testi; Clar. *numer*. 3. *cit. v. hinc infertur*, Gaill. *l*. 1. *observ*. 64. *n*. 10. Scaccia *n*. 2. *cit*. Rosbach. *prax. crim. tit*. 1. *c*. 10. *n*. 12. Pirhing. *hic n*. 103. *not*. 5. Vviestner *n*. 103. Reiff. *n*. 239. 2. Sicut, quando coeptum est agi via accusationis, et inquisitionis, non potest intervenire procurator, ita nec etiam, quando agitur hac via exceptionis criminaliter intentatae; Clar. *loc. cit. v. item sicut*. Scaccia *loc. cit*. 3. denique omnia, quae servantur in judicio accusationis, servanda sunt etiam in hoc judicio exceptionis criminalis; quia haec exceptio tendit ad puniendum, et ideo accusationi aequiparatur; Clar. *loc. cit. v. et breviter*.

249

Hinc si excipiens criminaliter crimen a se objectum legitime probaverit, accusator, vel testis, contra quem probatum est, non tantum removeri debet ab accusatione, vel testificatione proposita, sed etiam puniri poena a jure statuta illi crimini, vel si nulla talis statuta est, condemnari ad arbitrariam; Clar. *n*. 3. *cit. pr*. Scaccia *num*. 2. Scambog. *hic. n*. 40. Pirhing. Vviest. Reiffenstuel *loc. cit*. Contra si excipiens in probatione defecerit, is, cui ita objectum est crimen, ab eo absolvitur per sententiam, et ita, ut super eo crimine denuo accusari etiam ab alia non amplius possit; *arg. c. super his* 16. *hoc tit. l. si cui* 7. §. *iisdem criminibus* 2. *ff. eod*. Bart. *ad c. cit. n*. 5. Decian. *tr. cr. lib*. 3. *c*. 30. *n*. 2. Vviestner *numer*. 130. *cit*.

250

In hoc tamen differt judicium exceptionis criminaliter oppositae a judicio accusationis, quod si excipiens in probatione defecerit, non propterea contra ipsum procedatur ad poenam, puta de calumnia, vel alias, ad quas proceditur contra accusatorem de calumnia convictum; Felin. *in c*. 1. *de except. n*. 18. Rosbach. *prax. crim. tit*. 1. *c*. 10. *n*. 6. quia parcitur accusato, qui provocatus est; *arg. l. si adulterium* 38. §. *imperator* 8. *ff. ad leg. jul. de adult*.

251

Quaeritur 4. quem effectum habeat exceptio criminis oppositi electo, vel aliter proviso in dignitate vel beneficio, antequam consecretur, ordinetur, vel mittatur in possessionem? Resp. Eundem fere effectum habet, quem exceptio criminis criminaliter opposita accusatori, vel testi; nam sicut iste non tantum repellitur a proposita accusatione, vel testificatione, sed etiam punitur, ita etiam ta-

lis, probato crimine, non solum impeditur a consecratione, et possessionis apprehensione, sed insuper jure, per electionem, confirmationem, vel aliam provisionem sibi quaesito privatur; *c. super his* 16. *hoc tit.* Joan. Andr. *ib. n.* 10. Vivian. *v. excipiens*, Pirhing. *hic n.* 102. *not.* 2. Vviestner *ib. n.* 103. *v. hujusmodi.*

252

Ratio est, quia hujusmodi exceptio, ut *n.* 243. dixi, imitatur eam, quae opponitur accusatori, vel testi criminaliter; igitur et ipsa ad poenam, probato crimine, infligendam tendit. *Conf.* quia bonum ecclesiae exigit, ut non diu habeat praelatum inutilem; esset autem inutilis, si retineret titulum provisione sibi quaesitum, et ob crimen sibi objectum, ac legitime probatum impediretur a consecratione, ordinatione etc. suscipienda; igitur non tantum ab ista impediri, sed etiam jure, per electionem etc. sibi quaesito, privari debet, ut sic de alio sibi idoneo praelato providere ecclesia possit.

253

Quaeritur 5. quid praesumendum sit quando dubitatur, an civiliter, vel criminaliter ab excipiente objectum crimen, et in judicium deductum sit? Resp. Praesumitur objectum civiliter: proinde qui asserit illud objectum criminaliter, istud probare debet; quia contra se habet regulam, quod exceptio natura sua non ad vindictam, sed agentis intentionem excludendam tendat; *c. cum dilectus* 2. §. *verum de ordin. cognit. et l. exceptio* 1. *pr. ff. de except.*

TITULUS II.

De calumniatoribus.

SUMMARIUM

1 *Quis dicatur calumniari, et esse calumniator?*
2 *Discrimen inter calumniam veram et praesumptam.*
3 *etc. Casus, in quibus accusator liberatur a calumnia praesumpta.*
9 *etc. Quod sit officium judicis, quando accusator in probatione criminis delati succubuit?*
11 *etc. Quae poena calumniatoribus in jure statuta sit?*
16 *etc. Utrum poena talionis locum defacto in foro habeat?*
19 *etc. Quousque hodie in puniendis calumniatoribus judex possit procedere?*
23 *Quis dicatur praevaricari?*
24 *Quotupliciter praevaricatio possit contingere?*
25 *Poenae praevaricatorum.*
26 *Quid sit tergiversari?*
27 28 *Poenae istius criminis.*

In accusatione, de qua hactenus, tripliciter delinqui potest, calumniando, praevaricando, et tergiversando; *can. si quem* 8. §. *accusatorum*, *caus.* 2. *q.* 3. *et leg. accusatorum*, 1. §. *calumniari* 1. *ff. ad S. C. Turpill.*

1

Quaeritur 1. quis hoc loco dicatur *calumniari*, et esse *calumniator*? Resp. *Calumniari* in criminalibus dicitur ille, qui falsum crimen scienter, ac dolo malo intendit; §. *accusatorum*, *et* §. *calumniari citt.* Estque calumniator alius verus, alius praesumptus. *Verus* dicitur ille, de quo certo, videlicet ex ipsius propria confessione judiciali, aut depositionibus testium, vel aliis probationibus legitime receptis constat, quod ex malitia, et scienter de falso crimine detulerit alterum. *Praesumptus* autem, qui defecit in probatione delati criminis; *can. calumniator* 2. *et can. qui non probaverit* 3. *caus.* 2. *quaest.* 3. quia cum is, qui in judicium aliquem vocat, paratas habere probationes debeat, calumniandi animo litem movisse praesumitur, qui in probatione criminis intentati defecit; gloss. *in c. fin. V. calumniandi hoc tit.* Abb. *ibid. n.* 5. Vivian. *in c. cit. pr.* Canis. *summ. lib.* 4. *tit.* 19. §. 4. Guazzin. *reor. defens.* 3. *c.* 13. *n.* 42. Passerin. *trib. reg. quaest.* 7. *art.* 5. *n.* 22. Vallens. *hic n.* 1. Pirhing. *n.* 1. Scambog. *n.* 3. Vviestn. *n.* 2. Reiffenstuel *n.* 3.

2

Quaeritur 2. quod sit discrimen inter calumniam veram, et praesumptam? Resp. Praeter alia hoc maxime intercedit discrimen,

quod a *calumnia vera*, ubi de ea constat, nullus accusatorem color excuset; liberetur autem a *calumnia praesumpta*, si is adversus illam innocentiam suam probaverit: et hinc calumnia praesumpta non inducit praesumptionem juris, et de jure, cum probationem recipiat; Passerin. *articul.* 5. *citat. n.* 29. *et* 30. cum *Abb. Vivian. Vviestner* ubi supra.

3

Porro a calumnia praesumpta liberatur accusator; 1. si non sponte, sed ex necessitate officii denuntiavit, ut sunt tutor, *l. si cautiones* 2. *cod. de his, qui accusar.* et procurator fiscalis; *l. monente* 2. *cod. de delator.* modo fiscalis, aliave persona publica, ex necessitate officii accusans, vel deferens reum, suspectas delicti circumstantias, aut ipsum factum cum quadam veritatis specie allegaverit, vel ad alterius delationem denuntiaverit judici; secus enim si fecerit, in casu deficientis probationis perinde, ac privatus denuntiator injuriarum tenetur; Mevius *p.* 1. *decis.* 41. Fleck. *bibl. jur. civ. lib.* 6. *tit.* 3. *n.* 11. *et* 12.

4

2. Si quis non ipsum delictum positive, sed circumstantias duntaxat quasdam suspectas detulit; eo enim casu judex prius explorare debet, an ex officio inquirere possit. Quod verum est, etiamsi denuntiatio facta sit ab officiali publico; neque enim judex statim relationibus, etiam quae a publicis personis factae sunt, credere, sed rei veritatem inquirere, et quidem, an sufficientia sint delicti indicia, an fiscalis delictum positive, an tantum praesumptive denuntiaverit, omnia diligenter expendere debet, antequam ad inquisitionem procedat.

5

3. Si praecesserunt criminis indicia sufficientia ad inquirendum, vel accusati infamia, et hae sufficienter ab accusatore, vel delatore probentur. Idem est, si is ostendat, se audivisse a personis fide dignis, quod accusatus, vel delatus commiserit crimen delatum judici; Barbosa *in c. fin. hoc. tit. n.* 5.

4. Si accusator crimen probavit semiplene, e. g. per unum testem omni exceptione majorem; vel si probavit illum per duos testes, qui deinde propter ipsorum inhabilitatem, ante non cognitam, fuerunt repulsi a testificando.

6

5. Si accusavit deceptus a testibus, in judicio negantibus se scire, quod extra asseruerunt. Unde prudenter faciunt practici illi, qui antequam forment articulos, super quibus testes sunt examinandi, petunt scripto dari ea, quae testes volunt attestari, ut ex ea

scriptura articulos forment, et ea ipsa scriptura, si testes contrarium edicant, se postea accusator tueri a calumnia possit; Scambog. *hic n.* 3.

6. Si testes sint mortui, procul absentes, a testimonio perhibendo impediti, aut alio modo probationes malitiose subtractae.

7

7. Si homicidium accusavit haeres defuncti, cujus necem vindicare tenetur; *c. cum tantum* 9. *cod. de his, quibus ut indignis etc.*

8. Si accusavit mulier; nam haec ob sexus fragilitatem excusatur a calumnia praesumpta, etsi crimen non probarit; *l. accusatorum* 1. §. *accusationem* 10. *fin. ff. ad S. C. Turpill.*

9. Si accusavit ductus immanitate criminis, vel doloris, v. gr. ex morte parentis, filii, consanguinei etc. occisi morte concepti.

10. Si letaliter sauciatus ante mortem dixerit, se a Titio v. g. vulneratum esse.

8

In his ergo casibus accusator, vel delator excusantur a calumnia praesumpta; quia in iisdem non praesumitur calumniose ad accusandum processisse, nisi contrarium pateat aliunde. Et hinc plurimum in prudentis judicis arbitrio est positum, qui consideratis rerum circumstantiis, rem decidat; Scambog. *n.* 3. *cit.*

Videantur Clar. §. *fin. q.* 62. *n.* 6. Menoc. *de arbitr. cas.* 321. *n.* 7. *et seqq.* Farin. *prax. crim. quaest.* 16. *a n.* 40. Guazzin. *reor. defens.* 3. *cap.* 13. *a. n.* 11. Passerin. *trib. regul. quaest.* 7. *art.* 5. *a n.* 32. Fleck. *lib.* 6. *tit.* 3. *n.* 11. Gonzal. *in cap.* 1. *hoc tit. n.* 11. Vvagnereck *in cap. fin. eod. not.* 1. Engl. *hic n.* 3. Pirh. *n.* 5. Scambog. *n.* 3. Vviestner *n.* 3. Reiffenst. *n.* 12. *et seq.*

9

Quaeritur 3. quod sit officium judicis in casu, quo accusator in probatione criminis celati succubuit? Resp. Hoc casu ipsi judici caute est procedendum; neque enim statim potest de calumnia condemnare accusatorem, qui, quod in probatione criminis delati defecerit, pro calumniatore praesumpto habetur: sed prius admittere, et discutere probationes, et praesumptiones debet, quibus accusator dolum, et calumniandi animum a se conatur amoliri; *capitul. fin. citat.*

Imo tali casu judex etiam inquiret ex officio, qua mente ductus sit accusator, an non justa aliqua causa impellente, processerit ad falsi criminis delationem, et sic a calumniae impactae crimine excusetur; *l. accusatorum cit.* §. *sed non* 3. Menoch. *cas.* 32. *cit. n.* 3. Vviest. *hic n.* 3. Pirh. *ibid. n.* 5. *fin.*

10

Et hinc ubi compererit judex, accusatorem, justa causa ductum, processisse ad accusationem falsi criminis, eum non solum a poena talionis, sed injuriarum etiam actione immunem pronuntiabit, quia huic locus non est, ubi dolus, et animus pravus defuit; *l. illud* 4. §. *fin. ff. et l. si non conviliis* 5. *ff. de injur.* Covar. *l.* 1. *var. c.* 11. *n.* 6. Farin. *q.* 16. *cit. n.* 67. Vviest. *hic n.* 4. Reiffenst. *ibid. n.* 23.

Quin aliqui etiam negant, talem in expensas condemnari posse: quod verum est, si causa, qua ductus ad accusandum est, eundem non tantum a dolo, sed etiam a culpa excuset; nam si ab ista non excuset, in expensas condemnabitur, quod temeritate non vacet accusatio; *l. eum, quem temere* 79. *ff. de judic.* Menoch. *cons.* 145. *n.* 14. Farin. *loc. cit. n.* 71. Vviest. *hic n.* 4. Reiffenst. *n.* 26.

11

Quaeritur 4. quae poena calumniatoribus in jure statuta sit? Resp. 1. condemnandus est ad expensas refundendas, et resarciendum omne damnum, quod ex improba accusatione passus est accusatus; quia ad hoc obligatur actor etiam civilis, quando temere litigasse convincitur; igitur multo magis tenebitur accusator, utpote qui reo accusato multo gravius praejudicium affert; Clar. §. *fin. quaest.* 62. *n.* 4. Menoch. *cas.* 321. *num.* 34. Farin. *quaest.* 16. *cit. nu.* 10. *et seqq.* Guazzin. *reor. defens.* 3. *cap* 3. *n.* 8. Passerin. *trib. regul. quaest* 7. *art.* 5. *n.* 23. Engl. *hic. n.* 1. Konig. *n.* 11. Vviestner *n.* 5. Reiffenstuel *n.* 6. Hinc Carol. V. *in const. crim. art.* 12. jubet, ut accusator idoneam cautionem praestet, quod delicto non probato, expensas, et damna accusato velit refundere, aut de injuria satisfacere; praeterea accusati arbitrio relinquit, an velit accusatorem convenire coram judice suo ordinario, an coram eo, apud quem criminaliter fuit accusatus. Neque ab hac poena immunis est fiscus, aut ipse judex, si aut ille quempiam per procuratores suos accusando indebite vexasset, aut iste ad specialem inquisitionem contra eum temere processisset; Farin. *n.* 14 *et* 25. Guazzin. *n.* 8. *cit.* Passerin. *n.* 26.

12

2. Irroganda accusatori calumnioso est poena talionis, sive similis illi, quam probato crimine accusatus subiret: et quidem de *jure canonico* sine discrimine inter crimina, et calumniatores, cum eo jure etiam calumniatori praesumpto decreta sit, ob generalitatem textuum; *can. calumniator* 2. *can. qui non probaverit* 3. *caus.* 2. *quaest.* 8. *can. quisquis* 3. *et canon. qui crimen* 4. *caus. cit. quaest.* 8. *De jure civili* tamen fit discrimen inter crimina, cum eo jure

poena talionis locum duntaxat habeat in ordinariis sive illis criminibus, quae certum titulum, nomen, et poenam lege definitam habent; *l. fin C. de accusat. l. fin. C. de calumuiat. et Auth. sed novo Cod. ad leg. jul. de adulter.* nam in extraordinariis, et iis criminibus, quae certum criminis titulum, nomenque, et poenam lege comprehensam non habent, item in criminibus privatis falso calumniatori injungitur poena arbitraria; *l. et in privatis* 3. *ff. ad S. C. Turpill.* Farin. *q.* 16. *cit. n.* 1. et DD. ab hoc relati. *Ratio* poenae istius in falsos accusatores decretae gravissima fuit, ut scilicet accusatorum refraenaretur temeritas, et securior esset innocentum vita.

13

3. Secundum aliquos apud Farin. *q.* 16. *cit. n.* 4. tenetur calumniosus accusator falsi poenis. Sed melius istud negant Clar. §. *fin. q.* 62. *n.* 7. Menoch. *de arbitr. cas.* 312. *n.* 5. Farin. *n.* 4. *cit.* Guazzin. *cap.* 13. *cit. n.* 11. Passerin. *trib. regul. q.* 7. *art.* 5. *n.* 46. Vviestner *hic. n.* 11. tribus casibus exceptis. 1. si accusator interrogatus, an velit uti querela, et probationibus superinde factis, respondeat, quod velit uti; nam tunc tanquam sciens de falso puniri potest, si querela tanquam falsa convincatur. 2. quando accusator, uti testis, medio juramento falsum deposuit. 3. quando produxit falsos testes, aut falsis instrumentis usus fuit ad criminis malitiose impacti probationem.

14

4. De calumnia condemnatus redditur infamis infamia juris; *can. si quis* 1. *caus.* 2. *q.* 3. *l. praetoris* 1. *et l. athletas* 4. §. *calumniator* 4. *ff. de his, qui not. infam.* ac proinde irregularis, ut neque promoveri ad ordines, neque ministrare in susceptis valeat; *can. fin. dist.* 51. *et can. infames* 17. *caus.* 6. *quaest.* 1. et inhabilis ad dignitates, et beneficia ecclesiastica; *cap. inter* 11. *de excess. praelat. et reg. infamibus* 87. *in* 6. Navar. *man. cap.* 27. *n.* 204. Suar. *de censur. D.* 48. *sect.* 2. *num.* 1. Passerin. *artic.* 5. *cit. n.* 24. Vviestner *hic n.* 12. Reiffenstuel *ibidem n.* 7. Dixi autem *de calumnia condemnatus*; nam infamia a calumniatore non incurritur ipso jure, sed primum ubi de ea convictus fuerit per sententiam *l. athletas*, *et* §. *calumniator citt.* atque ideo verba judicis pronuntiantis diligenter attendenda sunt; nam si ita pronuntiaverit judex, *calumniatus es*, intelligitur eum notasse; quod si vero dicat, *non probasti*, ei pepercit; *l. accusatorum* 1. §. *quorum* 4. *ff. ad S. C. Turpill.* Gonzal. *in c.* 1. *h. tit. n.* 8. Konig. *hic n.* 11. *v. secundo*, Reiffenst. *ibid. n.* 8.

15

5. Denique clericus, qui alium clericum calumniose accusasse convictus est, beneficio, et officio ecclesiastico privatus, et verberibus castigatus, deportari, sive in exilium mitti a Gregorio Papa jussus est; *cap. cum fortius* 1. *hoc tit.* Hodiernis moribus haec publicae verberationis poena quoad clericos generali consuetudine non usurpatur, teste Clar. § *fin. quaest.* 70. *n.* 2. Altera tamen poena privationis beneficii, et officii ecclesiastici, item exilii clerico calumniatori a potestate ecclesiastica infligi etiamnum potest; Diaz. *pract. crim. can. c.* 37. *n.* 1. Barbosa *in c.* 1. *cit. n.* 3. Vviest. *hic n.* 13.

16

Quaeritur 5. utrum poena talionis defacto locum in foro habeat? Resp. A foro civili haec talionis poena, et in hanc inscriptio passim recessit, ut notant Clar. §. *fin. q.* 12. *n.* 17. Farin. *prax. crim. quaest.* 16. *n.* 3. Laym. *lib.* 3. *tract.* 6. *c.* 3. *n.* 4. Scaccia *lib.* 1. *de jud. cap.* 51. *n.* 13. Gonzal. *in cap.* 16. *de accusat. n.* 7. quorum sententiae accedunt *in titulum praecedentem* scribentes, Engl. *n.* 2. Pirhing. *n.* 2. Schambog. *n.* 4. Konig. *n.* 54. Reiffenstuel *n.* 11.

17

Idem factum est quoad forum canonicum, ut advertunt Felin. *in cap. super his* 16. *n.* 5. Covar. *l.* 2. *var. cap.* 9. *n.* 1. Farin. *quaest.* 16. *cit. n.* 3. Ratio communiter datur, quia metu poenae istius refugiebant homines onus probandorum criminum, accusatori incumbens: unde factum, ut cum nemo ea accusaret, eadem magno reipublicae damno invalescerent.

Sanct. Pius V. tamen *constit.* incipit *cum primum* 6. *cal. april.* 1566. *publicata*, §. 14. testibus Farin. *quaest.* 16. *cit. n.* 5. Gonzal. *in cap.* 1. *hoc tit. n.* 10. eandem poenam talionis innovavit in calumniatores veros: et sic vigore istius bullae poena talionis in foro canonico adhuc habet locum, licet inscriptio ad istam poenam non sit amplius in usu.

Et intelligendum hoc est, ut vult Passerin. *trib. reg. quaest.* 7. *art.* 5. *n.* 44. non tantum, quando quis in hoc foro accusatur per calumniam de crimine simoniae, blasphemiae, sodomiae, et concubinatus, quae crimina in ea constitutione exprimuntur, sed etiam quando alia crimina calumniose alicui ab accusatore impinguntur; quia non est verisimile, quod ad relata solum delicta constitutionem suam voluerit restrictam Papa.

18

Illud certum est, poenam talionis adhuc procedere, et infligi debere in illis locis, vel regionibus, ubi speciatim de illa extant

statuta: et tale statutum in ordine sancti Francisci minorum extare refert Reiffenstuel *hic n.* 21. Idem de ordine praedicatorum meminit Passerin. *art.* 5. *cit.* *n.* 21. hinc quoad hoc punctum singulorum ordinum statuta, et constitutiones considerandae, et observandae sunt.

19

Quaeritur 6. quousque hodie in puniendis calumniatoribus judex possit procedere? Nonnulli sustinent, judicem posse procedere etiam ad poenam ultimi supplicii, praesertim in illo casu, quo quis per calumniam facit aliquem capi, quem innocentem non ignorat, falsis tamen accusationibus ad id agit, ut plectatur capite; nam tali casu volunt accusatorem, detecta calumnia, plecti capite posse; in cujus sententiae confirmationem Clar. §. *fin.* *quaest.* 81. *n.* 3. *prop.* *fin.* tria affert exempla.

20

Alii contra apud Farin. *prax.* *crim.* *quaest.* 16. *n.* 5. *et* 7. tunc solum poenam capitalem in calumniatorem decernunt, quando quis judicem ipsum, aut magistratum de capitali, et gravissimo crimine accusat, vel si privatus quidem sit accusatus, quando accusator contra eum falsa instrumenta conficit, aut testes subornatos producit.

21

Verum, ut mitior, ita verior sententia est, calumniatorem nunquam ultimo supplicio addicendum, nisi ad ipsius calumniam accusatus reipsa condemnatus, et poena mortis affectus sit, ex ratione quia intentio hominem occidendi etiam privata authoritate non punitur poena capitali, nisi effectus, et mors reipsa consequatur: minus igitur poenae ejusmodi locus erit ob accusationem calumniosam, utpote quae tam periculosa non est, cum accusato defensio integra sit; Konig. *hic n.* 12.

22

Quare dicendum, si statuta, et consuetudines poenam calumniae non determinent, arbitrio judicis determinationem poenae istius relinquendam, qui eandem metietur consideratis circumstantiis, et gravitate maxima, vel similitudine hujus delicti cum aliis, quae poenam in jure definitam habent. Ascendere autem gravitas delicti istius quandoque poterit, ut procedi possit ad deportationem, condemnationem ad triremes, aut publicam infamiam: Konig. *nu.* 12. *citat.* *fin.*

23

Quaeritur 7. quis dicatur *praevaricari*? *Resp.* *Praevaricatores*, sumpto nomine a *varicando*, juxta Ulpianum *l. praevaricatores* 212. *ff.* *de* *V.* *S.* appellantur illi, *qui causam adversariis suis donant*,

et ex parte actoris in partem rei concedunt: consentit *l. praevaricator* 1. *ff. de praevarication.* ubi idem Ulpianus, *praevaricator*, inquit, *est quasi varicator*, *qui diversam partem adjuvat*, *prodita causa sua*; item *l. accusatorum* 1. §. *calumniari* 1. *ff. ad S. C. Turpill.* ubi Marcianus, *praevaricari est vera crimina abscondere*; et paulo post. §. *praevaricatorem* 6. addit; *praevaricatorem eum esse ostendimus*, *qui colludit cum reo*, *et translative munere accusandi defungitur*, *eo quod proprias quidem probationes dissimularet*, *falsas vero excusationes admitteret.*

24

Ex quibus textibus infertur, duobus modis aliquem praevaricatorem effici; *uno*, quando quis ut advocatus, vel procurator clientem, vel principalem, a quo habet mandatum, prodit, secreta causae illius detegendo ejusdem adversario, de quo modo loquitur *l. praevaricator et l. praevaricatores citt. altero modo*, cum quis se fingens accusatorem, vel denuntiatorem criminis, colludit cum reo, de quo modo sermo est; *l. accusatorum*, *et* §. *calumniari citt.* Primo modo ut advocatus, et procurator dici praevaricatores possint, non sufficit, si juribus clientis visis, patrocinium suum illi quamvis inique, et pretio absterriti praestare negent, sed opus est, ut in aliam partem transeant: et hinc etsi probro id datum fuerit Demostheni, non tamen propterea praevaricator effectus est, dum is, postquam una die Reip. Atheniensis causam contra Milesiorum legatos defendit, altera die pretio victus, tacuit, in publicum prodiens collo lana circumvoluto, se anginam pati asserens, cui unus ex populo exclamans, dixit, *non anginam*, *sed argentaginam pateris Demosthenes*, authore Gellio *lib.* 11. *noct. attic. cap.* 9.

25

Hujus criminis condemnatus, 1. incurrit infamiam juris; *l. Athletas* 4. §. *fin. ff. de his*, *qui not. infam. et l. si is* 4. *ff. de praevaric.* Menoch. *de arbitr. cas.* 323. *n.* 8. Vviestner *hic n.* 14. 2. fit irregularis; *canon. infames.* 27. *caus.* 6. *quaest.* 1. *et Reg. infamibus* 87. *in* 6. Thesaur. 6. *de poen. eccles. part.* 2. *V. accusator cap.* 1. *n.* 3. *et cap.* 2. Vviestner *loc. cit.* punitur poena extraordinaria, sive arbitrio judicis juxta delicti qualitatem, et circumstantias; *l. accusatorum cit. et l. sciendum* 2. *ff. de praevaricat.* Menoch. *loc. cit. n.* 4. Passerin. *trib. regul. quaest.* 7. *art.* 2. *n.* 8. Vvagnereck *in cap.* 1. *V. fortius not.* 2. *hoc tit.* Vallens. *hic n.* 2. Honor. *n.* 7. Engl. *n.* 4. Pirhing. *n.* 1. *vers. praevaricari*, Vviestner *loc. cit.* Reiffenstuel *n.* 29. Plura de hoc *infra titul.* 22.

26

Quaeritur 8. quid sit *tergiversari*. *Resp*. *Tergiversari* dicitur ille, qui a publici criminis accusatione semel instituta desistit *l. accusatorum cit.* §. *calumniari* 1. nisi abolitio intervenerit, qua accusatus a reorum numero exemptus est, et accusationis memoria abolita; *l. si interveniente* 12. *ff. ad S. C. Turpill.*

27

Hujus criminis reus 1. ex S. C. Turpill. mulctatur poena quinque librarum auri; *l. praevaricationis* 3. §. *fin. ff. de praevaricat.* jure codicis autem, *l. quisqui* 1. *C. ut intr. cert. temp.* quarta bonorum parte: 2. de eo convictus, et condemnatus redditur infamis; *l. noverint* 2. *C. eod. et l. si is* 4. *ff. de praevar.* 3. efficitur irregularis juxta ante dicta; Thesaur. *V. citat.* 3. Vviestner *hic n.* 15.

28

Hodie tamen, cum nunc receptum sit, ut accusatore ab accusatione desistente, judex, novo processu instituto, ex officio procedat, haec poena tergiversationis sublata est, ut notant Clar. §. *fin. quaest.* 58. *n.* 3. Molin. *tract.* 3. *de J. et J. D.* 47. *n.* 10. *et tract.* 4. *D.* 9. *n.* 11. Passerin. *trib. regul. quaest.* 7. *art.* 2. *n.* 14. Vviestner *n.* 15. *cit.*

TITULUS III.

De simonia, et ne aliquid pro spiritualibus exigatur, vel promittatur.

Postquam praeliminarium loco de accusationibus, et vitiis, quae in accusatione contingunt, egimus, procedendum ad ipsa crimina, quae per accusationem in judicium ecclesiasticum criminale trahuntur: ex his primo loco occurrunt ea, quae in contumeliam Dei, et rerum sacrarum vilipensionem tendunt. Initium sumitur a simonia propter ejus gravitatem; nam, ut *can. fin. caus.* 1. *quaest.* 7. dicitur, *omnia crimina ad comparationem simoniacae haeresis quasi pro nihilo reputantur.*

§. III.

De natura, et varietate simoniae.

SUMMARIUM

1 *Simonia est crimen gravissimum.*
2 *Ejus origo.*
3 *Definitio.*
4 *Est peccatum ex genere suo mortale.*
5 6 *In quo consistat ejus malitia?*
7 *etc. Cui virtuti opponatur?*
11 *etc. An sit species sacrilegii?*
14 *etc. An admittat parvitatem materiae.*
18 *Casus, in quibus datio rei temporalis occasione rei spiritualis excusatur a simoniae peccato.*
19 *etc. Dividitur simonia in eam, quae est juris divini, et illam, quae est juris positivi ecclesiastici.*
22 23 *Quando utraque committatur?*
24 *etc. An simonia juris ecclesiastici sit propie dicta simonia?*
27 *Simoniae subdivisio.*
28 *etc. Quando committatur simonia mentalis?*
31 *Quomodo haec possit contingere?*
32 *Quid requiratur, ut commissa censeatur simonia conventionalis?*
33 *Ejus divisio.*
34 35 *Requisita ad simoniam realem.*
36 *Quotupliciter simonia committi possit circa beneficia?*
37 *Definitio simoniae confidentialis.*
38 39 *Ejus species praecipuae.*
40 *etc. An committi possit sine pacto expresso?*
43 44 *An locum habeat etiam in beneficiorum permutatione?*

1

Quaeritur 1. quid sit *simonia*? Resp. Est crimen gravissimum, quod etsi corruptum hoc saeculum ex jure canonico non minus, atque ex usu, et observantia expunctum, aut expungendum velit, semper tamen abhorruit, et adhuc abhorret ecclesia: quod suum judicium ut satis indicaret, in SS. canonibus variis, et abominandis illam descripsit nominibus; nam in his passim appellatur turpissimum lucrum; *can. siquis* 8. *caus.* 1. *quaest.* 1. vulnus cancrosum; *can. reperiuntur* 7. *q. cit.* flagitium piaculare, seu par illi, quod morte expiatur *can. quisquis* 5. junct. gloss. *quaest. citat.* crimen horribile nimis; *cap. cum in ecclesiae* 9. *hoc tit.* comparandum blasphemiae judaeorum, et peccato Judae proditoris; *can. eos qui* 21. *q. cit.* lepra; *can. cum ordinaretur* 14. *qu. cit.* labes, et pestis tanta, ut sui magnitudine alios morbos, et haeresim ipsam vincat; *canon. quisquis cit. cap. quoties* 5. *et duob. seqq. hoc tit.* Nec immerito; quia vix aliud crimen est magis injuriosum Deo, et perniciosum ecclesiae; nam Deum offendit, quia ejus praestantissima dona, et gratias temporali pretio aestimat: ecclesiam autem, quia viam ad beneficia, et dignitates ecclesiasticas sternit indignis, et saepe sceleratis hominibus.

2

Originem nomine suo antiquiorem hoc vitium habet: nam in antiquo jam testamento dona, et jura spiritualia vendita, vel empta fuisse constat ex *n.* 22. ubi Balaam ad munus prophetandi vendendum sollicitatur; 3. *Reg.* 14. ubi Jeroboam misit uxorem ad Abiam prophetam cum muneribus, ut indicaret sibi, quid futurum esset de infirmo filio; et 4. *Reg.* 5. ubi Giezi famulus Elisaei Naamam Syro sanitatem divinitus datam vendidit. Nomen tamen hoc crimen a nullo istorum, sed a Simone Mago accepit, utpote qui hac in re gravius, quam priores, peccavit; illi enim solum vendiderunt gratias gratis datas: at vero Simon Magus emere voluit ipsum Spiritum Sanctum, h. e. gratiam sanctificantem per quam Spiritus Sanctus in nobis inhabitat, et quidem ex fine capiendi inde turpissimum lucrum scilicet, ut illud donum iterum aliis venderet, *et ex venditione, quae per eundem fieret, multiplicatam pecuniam lucraretur*, ut loquitur Urbanus II. *can. Salvator* 8. *caus.* 1. *q.* 3.

3

Definitur *simonia*, quod sit *studiosa voluntas emendi, aut vendendi aliquid spirituale vel spirituali annexum.* Ita Gloss. *in summ. V. quidam caus.* 1. *q.* 1. Azor *p.* 3. *lib.* 12. *cap.* 1. *quaest.* 1. Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 35. *n.* 3. Layman *lib.* 4. *tr.* 10. *cap.* 8. *num.* 2. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 1. *n.* 2. Vivian. *in c.* 8. *hoc tit.*

pr. Gonzal. *in cap.* 1. *eod. n.* 13. Barbosa *ad rubr. n.* 3. Vvagnereck *ibid. not.* 4. Carden. *cris. theol. dissert.* 27. *num.* 3. Monacell. *p.* 3. *tit.* 1. *form.* 22. *numer.* 10. Matthaeucc. *official. eccl. cap.* 49. *n.* 2. Vincent. Petr. *tom.* 4. *comment. fol.* 51. *num.* 9. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 2. Zoes. *num.* 3. Honor. *n.* 2. Engl. *n.* 3. Pirhing. *n.* 1. Scambog. *n.* 2. Konig. *n.* 3. Reiffenst. *n.* 2. TT.; tum magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 6. et ceteri tum canonistae pleno agmine cum S. Thom. *in* 4. *dist.* 25. *q.* 3. *art.* 1. *et* 2. 2. *qu.* 100. *art.* 1. Aliis verbis, sed eodem sensu illam describit Suarez *tom.* 1. *de relig. lib.* 4. *cap.* 1. *n.* 7. *Est sacrilegium, quod committitur emptione, aut venditione, vel quovis alio contractu, quo spirituale, ut tale est, commutatur pro temporali.*

4

Quaeritur 2. quale peccatum sit simonia? Resp. Est peccatum ex genere suo mortale, et gravissimum. Ita Orthodoxi omnes, et patet ex utriusque juris judicio: *civilis* quidem; nam hoc jure crimine isto infecti ad instar eorum, qui criminis publici, et laesae majestatis rei sunt, puniuntur, et a sacerdotii gradu dejecti, perpetua notantur infamia, prout statuit Leo Imp. *l. si quemquam* 31. *C. de episc. et cler.* et repetitur *can. sane* 4. *caus.* 15. *q.* 3. *canonico* autem, quod gravissimis poenis, ut *infra* videbimus, scelus hoc vindicat.

5

Dub. 1. in quo consistat essentialis simoniae malitia? Resp. Consistit in eo quod res sacra, ac spiritualis indigne, ac irreligiose tractetur, dum in commutationem trahitur pro re temporali, perinde acsi tam vilis sit, ut instar temporalium rerum venalis proponi possit. *Quis enim non vile putat, quod venditur?* ait Hormisda Pont. *in epist. ad episc. hisp.*

6

Ad sui constitutionem tria requirit, ut cum communi notant Vallens. *hic* §. 2. *n.* 2. Engl. *ibid. num.* 6. *fin.* Matthaeucc. *offic. eccl. cap.* 49. *n.* 1. scilicet 1. pactum emptionis venditionis, aut similis alterius commutationis, 2. pretium, quod consistit in re temporali. 3. mercem, quae in illa est res spiritualis, aut spirituali annexa; de quibus in decursu hujus tituli plura.

7

Dub. 2. cui virtuti opponatur simonia? Videtur esse opposita virtuti fidei, et justitiae; *fidei* quidem ex *canon. presbyter* 3. *et seqq. caus.* 1. *quaest.* 1. ubi simonia appellatur *haeresis: et canon. fin. caus. citat. quaest.* 7. ubi Paschalis Papa, *pater*, inquit, *simoniacos veluti primos, et praecipuos haereticos, ab omnibus fidelibus*

respuendos, et si commoniti non resipuerint, ab exteris potestatibus comprimendos. Justitiae autem; quia hanc committentes vendunt spirituale, quorum non domini, sed dispensatores duntaxat sunt, pro pretio temporali contra voluntatem Christi, qui gratis ea vult dari; *Matth.* 10. *v.* 8. atqui dispensator vendens bona, dispensationi suae commissa, contra voluntatem domini, peccat contra justitiam: ergo etc.

8

Sed dicendum, per se, et principaliter eandem opponi potius virtuti religionis, ut post *Host. Abb.* et alios antiquiores notant Suarez *tom.* 1. *de relig. lib.* 4. *cap.* 3. *num.* 1. Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 35. *n.* 2. Layman *lib.* 4. *tract.* 10. *cap.* 8. *n.* 4. *coroll.* 2. Palao *tract.* 17. *D.* 3. *part.* 1. *num.* 3. Vvagnereck *ad rubr. hoc tit. not.* 9. Pirh. *hic pr. et n.* 3. Scamb. *ibid. num.* 6. Vviestner *n.* 76. Reiffenstuel *n.* 9. et alii DD. passim. *Ratio est,* quia, ut *n.* 5. dictum est, malitia illius in eo consistit, quod per eam res spirituales tractentur indigne, et irreligiose, dum pretio temporali coaequantur, quae tamen omne pretium superant.

9

Neque contrarium probant duo argumenta opposita. *Ad* 1. Haeresis necessario requirit judicium intellectus erroneum; contra simonia committi potest sine judicio intellectus erroneo, solo pravo voluntatis affectu. Igitur haeresis proprie non est. Vocatur tamen *loc. cit.* haeresis, tum quia cum tali judicio erroneo conjuncta fuit in Simone Mago, qui donum Dei pecunia possideri posse temere existimavit; *Act.* 8. *vers.* 20. tum vero quia etiamnum saepe cum tali errore hic abest, ita exterius operantur, acsi judicarent, supernaturalia Spiritus Sancti dona obtineri, et possideri pecunia posse, quod esset judicium speculativum haeresis.

10

Ad 2. simonia dupliciter committitur; nam aliquando spirituale datur pro temporali, ita, ut dans propterea nullum perdat emolumentum, vel incommodum subeat; aliquando autem ita, ut dans se commodo temporali privet, ut fit, quando pro pecunia resignatur beneficium; in primo casu simonia conjuncta est cum peccato injustitiae, cum nihil intercedat, quod pretio sit aestimabile; non autem in secundo, quod tunc mercis rationem habeat commodum temporale, in cujus compensationem si exigatur pecunia, illicite quidem agitur, non tamen jus alterius ullum per hoc laedi videtur.

11

Dub. 3. an simonia sit species sacrilegii? Negant Cajet. *quaest.* 99. *de sacrileg. dub.* 1. Valent. *tom.* 3. *D.* 6. *q.* 16. *p.* 4. *circa*

fin. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *part.* 1. *n.* 4. qui dupliciter illam a sacrilegio differre contendunt; 1. quia sacrilegium est violatio rei sacrae secundum usum, ad quem fuit destinata, v. g. siquis conculcet rem divino cultui, et venerationi destinatam, simonia vero est violatio rei sacrae non tam quoad ejus usum, quam quoad ejus dignitatem, quippe quae per emptionem, et venditionem minoris fit, quam par est: 2. simonia infert injuriam rei sacrae per modum commutationis voluntariae injustae, i. e. cum relatione ad alterum ementem, vel vendentem, qui similiter infert injuriam rei sacrae: sacrilegium vero non est per se cum relatione ad alterum, qui similiter violet eandem rem sacram; ergo etc.

12

Sed retinenda est affirmativa sententia, quam Suarez *tom.* 1. *de relig. lib.* 4. *cap.* 1. *n.* 7. supponit, et communiter DD. probant ex eo; nam sacrilegium est rei sacrae violatio, ut cum s. Thom. 2. 2. *quaest.* 99. *art.* 1. definiunt TT. At simonia revera est quaedam profanatio, et injuriosa tractatio rei sacrae, dum per eam ista aequiparatur pretio temporali, et sic infra dignitatem suam, qua superat omne pretium, injuriose abjicitur; ergo etc.

13

Neque obstant argumenta opposita. *Ad* 1. sacrilegium committitur non tantum per actum corporeum injuriosum rei sacrae, sed quacumque ejus mala tractatione, et abusu. Atqui simoniacus non minus male tractat, et abutitur re sacra, quam qui eam conculcat conspuit, furto sublegit etc. *Ad* 2. Imprimis etiam simonia ab uno solo committi potest, sicut eam commisit Simon magus, quin ejus participes se fecerint Apostoli: deinde esto, quod committatur cum relatione ad alterum, hoc tantum probat, quod illa habeat aliquid speciale, quod non competit sacrilegio generice accepto; hoc autem non impedit, quin sit ejusdem speciei, sed potius necessarium est, cum quaelibet species contrahat differentiam, quae non competit generi.

14

Dub. 4. an simoniae peccatum ob solam parvitatem materiae possit esse veniale? Affirmativa videtur colligi ex *capit. etsi quaestiones* 18. *hoc tit.* ubi archiepiscopus Strigoniensis excusatur a simonia, quod ab ipso pro pallio fuerit datum modicum. *Et confirmatur* a pari cum aliis peccatis religioni oppositis, v. g. cum violatione voti, aut juramenti promissorii, quod ex multorum sententia admittit materiae parvitatem.

15

Sed respondendum est negative. Ita Navarr. *lib.* 3. *cons.* 52. *n.* 3. *edit.* 2. Ugolin. *tr. de simon. tab.* 1. *c.* 17. *pr. n.* 3. Suarez *tom.* 1. *lib.* 4. *c.* 3. *n.* 5. Sanch. *lib.* 1. *mor. cap.* 4. *n.* 1. Layman. *lib.* 4. *tr.* 10. *cap.* 8. *n.* 4. *coroll.* 2. *v. addit.* Bonacina *de simon. q.* 3. *n.* 13. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 1. *n.* 7. Barbosa *in cap. etsi quaestiones cit. n.* 3. Matthaeucc. *offic. eccles. cap.* 49. *n.* 46. Zoes. *hic n.* 56. et praecipue *n.* 89. Pirhing. *n.* 3. *et* 134. Vviest. *n.* 79. Scamb. *n.* 7. Reiffenst. *n.* 11.

16

Ratio est, quia si parvitas materiae daretur in simonia, daretur illa vel ex parte ipsius rei sacrae, quae emitur, vel ex parte pretii, seu rei temporalis, quae pro spirituali datur, v. g. solvendo modicum, et leve pretium pro beneficio ecclesiastico, aut jure patronatus. Ex neutra parte materiae parvitas peccatum veniale efficit, non ex parte rei ipsius sacrae; haec enim, quantumcunque parva sit in suo genere, est nihilominus donum Dei, et altioris ordinis, quam sit quaevis res temporalis, ac propterea ejus vilipensio, quae fit eam aequiparando rei temporali, est injuria gravis Spiritui Sancto irrogata: non ex parte pretii, quia malitia simoniae, ut saepe hactenus dictum est, tota in hoc consistit, quod spirituale coaequetur pretio temporali, et sic vilipendatur. Atqui haec vilipensio semper manet, qualecumque sit pretium, imo eo major, quo pretium minus est; ergo etc.

17

Ad argumentum oppositum, archiepiscopus *in textu allegato* non excusatur, quia pro pallio dedit modicum, sed quia modicum dando praesumebatur illud dedisse mere liberaliter, et non ex pacto, ut explicant Palao *n.* 7. *cit.* Fagnan. *in cap. tua nos n.* 37. *et duob. seqq. hoc tit.* Barbos. *in cap. etsi cit. n.* 3. Pirh. *hic n.* 134. P. Vviestner *n.* 79. P. Friderich. *de simonia n.* 9. *Ad conf.* negatur paritas; nam violatione voti, et juramenti per se, et directe non violatur res aliqua divina, sicut tamen contingit per venditionem rei sacrae; unde simonia potius accensebitur sacrilegio, blasphemiae, et haeresi, quae parvitatem materiae non suscipiunt.

18

Dub. 5. ex quibus capitibus datio rei temporalis occasione rei spiritualis excusetur a simoniae peccato? Resp. Sex maxime enumerantur capita. 1. Si temporale pro spirituali, aut contra omnino gratis sine ullo explicito, et implicito pacto datur, prout dicetur *infra n.* 66. 2. Si post acceptum spirituale datur temporale, aut contra ex gratitudine ad satisfaciendum obligationi antidorali juxta

dicenda *n.* 57. 3. Si temporale, quod datur ministris ecclesiae pro administratione sacramentorum, pro missis, et aliis functionibus spiritualibus, iisdem detur per modum stipendii, ad honestam illorum sustentationem juxta explicationem *n.* 91. 4. Si dans, vel accipiens spirituale pro temporali laborat ignorantia invincibili vel facti, quia non advertit rem hanc esse spiritualem, vel juris, dum non existimat illicitam esse pactionem spiritualis pro temporali: quia ignorantia, etsi jansenistae asserant, in statu naturae lapsae operantem reipsa non excusari a peccato formali, contrarium tamen aperte constat ex *constit. Alexandri VIII.* qua hanc ipsorum doctrinam reprobat. 5. Si temporale solum detur pro labore extrinseco, qui adhibetur in ministranda re spirituali, *n.* 98. 6. Si detur solum ad redimendam injustam vexam; *n.* 134. *et seqq.*

19

Quaeritur 4. quotuplex sit simonia? Resp. Duplex est, una juris naturalis, et divini, altera juris positivi ecclesiastici. Ita gloss. *in cap. cum pridem* 4. *V. illicitae in fin. de pact.* gloss. *in cap. ex parte* 12. *vers. dimittere de offic. delegat.* gloss. *in can. salvator.* 8. *V. et judicem caus.* 1. *q.* 3. quas post *Innoc. Host. Abb. Felin. Dec. Ancharan. Alex. Turrecr.* sequuntur Suar. *tom.* 1. *de relig. lib.* 4. *cap.* 2. *n.* 1. Less. *lib.* 2. *cap.* 35. *dub.* 2. *et* 4. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 2. *n.* 1. Matthaeucc. *offic. eccl. cap.* 49. *n.* 3. Pirh. *hic n.* 5. Scamb. *n.* 9. Konig. *n.* 6. *et duob. seqq.* Reiffenst. *n.* 24. Friderich *de simon. n.* 11. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 1. *a n.* 17. et teste *Suarez loc. cit.* fere omnes. Unde *Gonetus*, dum *dissert. de probabil. n.* 148. dixit, hanc distinctionem ineptam, et chymaericam videri, a RR. casuistis excogitatam fuisse, valde peregrinum in DD. antiquis, de simonia tractantibus, se esse ostendit: imo injurium ipsis ss. canonibus, qui *cap. quaesitum* 5. *et cap. cum olim* 7. *de rer. permut.* definiunt, permutationem beneficiorum, factam sine authoritate superioris, labem semper continere simoniae, quae tamen certo non est juris naturalis; alias etiam interposita superioris authoritate, licita fieri non posset.

20

Dub. 1. quid intelligatur sub nomine juris divini, quando dicitur, quod aliqua simonia sit juris divini? Resp. Intelligitur jus mentibus nostris a Deo insitum, seu naturale; nam jus divinum positivum, specialiter vetans indignum hunc rerum sacrarum usum, non extat; sed a Christo, dum *Matth.* 10. *vers.* 8. dixit, *gratis accepistis, gratis date*, solum fuit explicatum jus naturale, ut post Franc. Victoriam *relect. de simon. n.* 11. ac alios tradit, et fuse

explicat Suarez *cap.* 2. *cit. a n.* 11. Atque adeo, dum simonia intrinsece mala aliquando dicitur esse *juris naturalis*, aliquando *juris divini*, synonymae dictiones sunt.

21

Ratio, quae jure naturali vetitam esse simoniam probat, est, quia est contra jus naturae, rem sacram, et spiritualem vilipendere inhonorare, et indigne tractare. Atqui si res sacra, et spiritualis venditur, aut pro re temporali conceditur, ipsa vilipenditur, inhonoratur, et indigne tractatur; consideratur enim, ut res temporalis, naturalis, et pretio aestimabilis, cum tamen ex doctrina Apostoli *ad Philipp.* 3. *v.* 8. res temporales in comparatione spiritualium aestimentur ut *stercora*: ergo etc.

22

Dub. 2. quando committatur simonia juris naturalis, aut divini, et quando juris positivi ecclesiastici? *Resp. Simonia juris naturalis*, et *divini* committitur quando pro re temporali datur res de se vere spiritualis, aut huic annexa, uti est gratia sanctificans, et aliae gratis datae, sacramenta, consecratio, benedictio, ecclesia, vel calix post consecrationem, ecclesiastica jurisdictio, spirituale officium etc. Haec propriissime dicta simonia est, et ei proprie convenit definitio.

23

Simonia juris positivi ecclesiastici est, quando una res spiritualis, aut spirituali annexa datur pro alia spirituali, aut huic annexa, qualis committitur ex permutatione beneficiorum ecclesiasticorum propria authoritate facta, et in resignationibus illorum confidentialibus, prout *infra n.* 36. *et seqq.* declarabitur. Imo aliquando simonia juris ecclesiastici committitur, cum res in se temporalis datur pro pretio temporali, ut contingit, cum venduntur, aut emuntur officia oeconomi, vicedomini, thesaurarii, sacristae, et similia; cum enim ex natura sua non repugnet dari spirituale pro spirituali, temporale pro temporali, tota malitia in his casibus ex praecepto ecclesiae provenit, quo haec ejusmodi rerum, vel jurium, aut officiorum commutationem ex motivo religionis, et reverentiae rebus sacris debitae prohibet.

24

Dub. 3. utrum simonia juris ecclesiastici sit proprie dicta simonia? Negat Palud. *in* 4. *dist.* 25. *quaest.* 4. *art.* 2. Sot. *lib.* 9. *de just. q.* 5. *art.* 2. Tann. *tom.* 3. *D.* 5. *de relig. quaest.* 8. *dub.* 2. *n.* 30. Layman. *lib.* 4. *tr.* 10. *cap. ult. n.* 66. Vvagnereck *ad rubr. hoc tit. not.* 10. Pirhing. *hic n.* 6. Konig. *ibid. n.* 8. et videtur istud probare ratio; nam, ut *n.* 6. dictum est, ad simoniam requiritur, ut inter-

veniat simul pretium temporale, et merx spiritualis. Atqui in simonia juris ecclesiastici alterutrum deficit, pretium quidem temporale in permutatione beneficiorum, res spiritualis autem in venditione officiorum oeconomi, vicedomini etc. ergo etc.

25

Sed dicendum, etsi minus proprie simonia sit, venire tamen illam adhuc nomine simoniae posse; ita Suarez *tom.* 1. *de relig. lib.* 4. *cap.* 2. *n.* 1. *et c.* 7. *n.* 2. Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 35. *n.* 25. Carden. *Cris. Theol. dissert.* 27. *n.* 9. *et duob. seqq.* Zoes *hic n.* 50. Schambog. *n.* 10. Vviest. *n.* 6. Reiffenst. *n.* 26. et praecipue *n.* 31. cum communiori interpp. et DD. *Ratio est,* quia beneficia habent annexum aliquid temporale, nempe redditus, et officia memorata, relationem ad spirituale, quippe cum ordinentur ad rerum ecclesiae temporalium administrationem, defensionem, vel custodiam. Conf. quando authoritate propria permutantur beneficia, invenitur adhuc pretium temporale, et cum officia dicta venduntur, merx erit res spiritualis, scilicet quae talis ob connexionem cum spirituali efficitur.

26

Ex quo cadit ratio dubitandi allata: quae etiam ex eo nimium probare convincitur, quia sequeretur, non esse in contestato ecclesiae facere, ut percipiendo rem indifferentem ex motivo alicujus virtutis ea res fiat objectum talis virtutis: quod falsum est; nam exploratum est, quod praecipiendo actum indifferentem ex motivo religionis efficiat, ut sit actus religionis: item ante praeceptum ecclesiasticum non erat sacrilegium communicare non jejunum, sicut neque est sacrilegium, si moribundus communicet non jejunus: sed post praeceptum sacrilegium est, quando quis extra periculum mortis communicat non jejunus. Igitur etiam prohibendo actum sub motivo turpitudinis, repertae in simonia, efficiet, ut ille sit actus simoniae.

27

Quaeritur 5. quomodo subdividatur simonia utraque hactenus explicata? Resp. Tam simonia juris divini, et naturalis, quam ea, quae est juris positivi ecclesiastici, subdividitur in internam, et externam; *interna* est, quae in sola mente, sive interno animi proposito committendi simoniam consistit; *externa*, quae in actum externum exit: quod duplici modo fieri potest. Vel enim intercedit aliquod pactum expressum, vel tacitum, vel non intercedit. *Si hoc secundum*, et nullo interveniente hujusmodi pacto, res spiritualis in compensationem temporalis, aut haec propter rem spiritualem acceptam

quasi ex debito datur, committi dicitur *simonia mentalis*; si *primum*, appellatur *simonia conventionalis* a conventione, quam supperaddit simoniae mentali.

28

Dub. 1. quando committatur simonia mentalis? Resp. Tunc, quando quis rem spiritualem alicui confert, tanquam compensationem, ex justitia debitam pro re temporali ab ipso accepta, vel animo obligandi alterum ad reddendam rem temporalem; aut vice versa, quando quis alteri confert rem temporalem, tanquam ex justitia debitam pro re spirituali, vel cum intentione obligandi ad reddendam vicissim rem spiritualem, nullo tamen pacto expresso, vel tacito interveniente. Et ita simoniacus mentalis efficitur qui inservit episcopo, nullo quidem pacto, vel conventione externa verbis, vel signis facta, eo tamen animo, et intentione, ut pro mercede ei conferat beneficium; Laym. *lib.* 4. *tr.* 10. *cap.* 8. *n.* 26. *not.* 4. Barbosa *in c.* 12. *n.* 4. *hoc tit.* Mattheuc. *offic. eccles. cap.* 49. *n.* 23. Engl. *hic n.* 12. Pirhing *ibid. n.* 7. Illustr. D. Praep. Frising. *cons.* 21. *n.* 12.

29

Similiter committit simoniam mentalem ille, qui, cum vacat beneficium, quod ipse prensat, accedit collatorem, vel patronum, eique se commendat pro collatione, vel praesentatione ad beneficium et simul per se, vel per alium ipsi offert certam aliquam quantitatem pecuniae, aut vas argenteum, vel aureum, absque ullo quidem pacto externo, conditione, aut obligatione externe apposita, ut pro tali re temporali eidem conferat beneficium, hac tamen interna intentione, fine, et animo, ut intuitu illius collatorem, vel patronum moveat, et obliget ad conferendum sibi prae aliis beneficium.

30

Deducitur ex *decreto Innocentii XI.* ubi inter prohibitas *n.* 45. refert sequentem propositionem: *dare temporale pro spirituali non est simonia, si temporale non datur tanquam pretium, sed tanquam motivum conferendi, vel efficiendi spirituale. Conf.* ex ratione; nam qui ita inservit episcopo, vel rem temporalem dat collatori, vel patrono, hac re temporali, vel servitio aequivalenter censetur emisse collationem, vel praesentationem ad beneficium; neque enim inservit, aut dat omnino gratis: quod inde colligitur, quia tales, si per servitia, et munera non obtineant quod desiderant, statim prorumpunt in murmura, et conqueruntur se nihil per ea effecisse, quod non facerent, si obsequia sua, et munera obtulissent omnino gratis.

31

Dub. 2. quomodo contingere simonia mentalis possit? Resp. Plerumque contingit ex parte dantium tantum; quia intentio prava animo retinetur; potest tamen contingere etiam ex parte utriusque, scilicet tradentis rem temporalem ex una parte, et rem spiritualem ex altera, sed casu, et non conventione, si scilicet uterque habeat pravum animum, et neuter hunc signis externis sufficienter manifestet; Suarez *tom.* 1. *de relig. l.* 4. *cap.* 41. *n.* 3. Layman *lib.* 4. *tr.* 10. *c.* 7. *n.* 67. Gonz. *in cap. fin. n.* 2. *hoc tit.* Pirhing *hic. n.* 7. Schamb. *n.* 13. Reiffenst. *n.* 16.

32

Dub. 3. quid requiratur, ut commissa censeatur simonia conventionalis? Resp. Ad hanc non sufficit sola promissio rei spiritualis pro temporali, aut vicissim, sed ea promissio etiam debet esse a promissario acceptata: nam si acceptata non sit, non conventionalis, sed mentalis duntaxat erit, ut cum Farin. *lib.* 1. *decis.* 34. *a n.* 4. bene advertit Reiffenstuel *hic n.* 19. quia deest vera conventio, et pactum, quae *est duorum pluriumve in idem placitum consensus* tacitus, vel expressus; *l. hujus* 1. §. *et est* 2. *ff. de pact.*

33

Quaeritur 6. quotuplex sit simonia conventionalis? Resp. Est triplex, *pura*, cum traditio ex neutra parte secuta est; *mixta*, cum facta est traditio ex alterutra parte, aut mercis, aut pretii simoniaci; et *realis*, quando consummata est simonia traditione tam mercis, quam pretii; Flam. *lib.* 7. *de resign. q.* 2. *n.* 7. Axor *part.* 3. *lib.* 12. *cap.* 2. *quaest.* 1. Guttier. *qq. can. lib.* 1. *cap.* 9. *n.* 7. Suarez *tom.* 1. *de relig. lib.* 4. *cap.* 41. *n.* 4. *et duob. seqq.* Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 35. *n.* 36. Layman *lib.* 4. *tr.* 10. *cap.* 8. *n.* 67. Gonzalez *ad cap.* 12. *n.* 3. *hoc tit.* Barbosa *ad rubr. eod. n.* 4. Vvagnereck *ibid. notat.* 6. Vallens. *hic* §. 3. *n.* 2. *et* 3. Zoes. *n.* 86. Pirhing *n.* 8. *et* 9. Schambog. *n.* 13. Konig *num.* 4. Vviest. *n.* 7. Reiffenstuel *n.* 20. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 1. *n.* 14.

34

Dub. 1. an requiratur ad simoniam realem, ut totum pretium quod pro re spirituali promissum est, tradatur? Resp. Negative: sed sufficit, si inchoate, seu ex parte datum sit; Less. *n.* 36. *cit.* Et hinc siquis alicui pro beneficio promisit aliquid, e. g. 300. fl. et isto accepto, interea dat 100. vel 50. aut etiam minus, simonia realis, poenas juris inducens, jam est completa. Idem est, siquis plura promisit obsequia temporalia, et accepto beneficio, unum tantummodo, idque exiguum praestitit; Reiffenst. *hic n.* 22.

35

Dub. 2. an ad simoniam realem requiratur, ut res temporalis pro spirituali, aut contra mutuo statim simul tradatur? Resp. Negative; sed sufficit, si tradatur post aliquod tempus etiam longum, v. g. annum. Hinc licet maneat simonia mentalis, vel conventionalis tamdiu, donec ex parte utraque fiat inchoate saltem traditio, tamen ab illo momento, quo postea fit etiam alterius traditio, simonia realis completur, et quoad poenas juris retrotrahitur ad tempus pactionis praeteritae; Reiffenst. *n.* 23.

36

Dub. 3. quotupliciter simonia committi possit circa beneficia ecclesiastica? Resp. Committi potest simonia *juris communis*, seu *simplex*, et potest committi *simonia qualificata*, jure speciali ecclesiae introducta, quae *confidentialis* dicitur a fiducia, quam unus in altero, in quem beneficium transfert, constituit. Posterior haec introducta est per *constitut. Pii IV.* incipit *Romanum* 7. *calend. novembris* 1584. *et sancti Pii V. intolerabilis calend. jun.* 1569. De hac ulterius.

37

Quaeritur 7. quid sit *simonia confidentialis*? Resp. Est, qua quis beneficium ecclesiasticum alicui quocumque modo, v. g. eligendo, praesentando, conferendo, vel in ejus favorem resignando procurat cum expresso, vel tacito pacto, ut is, cui id procurat, post aliquod tempus idem beneficium ipsi procuranti, vel alteri resignet; aut pensionem, vel fructus ex eo praestet. Consequenter *materia* hujus simoniae sunt sola beneficia ecclesiastica: et hinc, quando pensio, vel quodlibet aliud jus, sub nomine beneficii proprie non comprehensum, resignatur, etiam reservato accessu, ingressu, et regressu, de quibus *n. seqq.* committitur solum simonia communis, non autem confidentialis, nec incurruntur poenae, istam committentibus constitutae; Pirh. *hic n.* 113.

38

Dub. 1. quaenam sint praecipuae species simoniae confidentialis? Resp. Praecipuam hujus speciem constituunt collationes, et resignationes, quae fiunt cum reservatione accessus, ingressus, et regressus.

Accessus reservatur, quando quis volens beneficium obvenire Titio, quia iste modo ob defectum aetatis, vel alia ex causa ad id inhabilis est, illud interea confert Cajo, ea conditione, et pacto, ut postquam Titius legitimam aetatem adeptus fuerit, illud dimittat, propria authoritate apprehendendum a Titio; Flamin. *lib.* 6. *de re-*

sign. quaest. 5. *n.* 111. Laym. *l. tract.* 10. *cap.* 8. *n.* 75. Zoes. *hic n.* 123. Pirhin 4. *n.* 114. Schambog *n.* 102. Vviestner *n.* 10. Reiffenstuel *n.* 33.

39

Ingressus reservatur ab illo, qui beneficium sibi collatum, sed nondum possessum resignat alteri eo pacto, ut ubi ipse beneficium dimiserit, ipse resignans jus habeat ingrediendi possessionem illius: Flamin. *loc. cit. n.* 114. cum reliquis supra.

Regressus reservari ab eo dicitur, qui beneficium sibi collatum, et jam possessum resignat alteri, eo pacto, ut ubi istud per mortem, professionem religiosam etc. istius vacaverit, resignans idem recuperet: ita *citt.*

Causa prohibendi hujusmodi resignationes, et collationes duplex fuit, tum quod speciem haereditariae successionis, quam ss. canones oderunt, praebeant, tum quod ansam dent optandae, et captandae mortis alienae.

40

Dub. 2. an modis hactenus recensitis simonia confidentialis committatur etiam tunc, quando intercedit sola intentio, non vero etiam pactum expressum? Resp. distinguendo: vel enim resignans, eligens, praesentans, aut conferens beneficium habuit animum obligandi resignatarium, collatarium etc. ad dandum, sibi, aut illi, cui vult, accessum, ingressum, aut regressum, vel sine animo obligandi solum speravit, quod is, cui sic beneficium procuravit, esset illud resignaturus sibi, aut amico, vel consanguineo suo.

41

Si hoc secundum, non committitur simonia; quia hac ratione non intercedit voluntas emendi, et vendendi: *neque obstat*, quod in bulla s. Pii V. *n.* 36. allegata ut simoniaca damnetur etiam sola intentio dimittentis beneficium, non enim per intentionem ibi intelligitur sola spes, sed voluntas obligandi alterum, prout explicant Navarr. *Man. c.* 23. *n.* 109. Ugolin. *tab.* 1. *c.* 22. §. 1. Suar. *tom.* 1. *de relig. l.* 4. *cap.* 43. *n.* 12 P. Friderich. *de simon. c.* 4. *n.* 195.

42

Si primum, interest, an intentio illa obligandi expressa sit signo aliquo externo, vel non: *si non est expressa*, committitur simonia solum mentalis, ut constat ex dictis *n.* 28. quae tamen proprie dici *confidentialis* non potest, cum nec in bulla *Pii IV.* nec in *bulla Pii V.* specialiter damnetur, vel puniatur: *si vero intentio obligandi signo externo expressa sit*, vera committitur simonia, licet alter nihil paciscatur, vel repromittat, ut merito docent Garz.

p. 11. *de benef. c.* 3. *n.* 2. Flamin. *de confident. q.* 26. *n.* 39. Suar. *de censur. D.* 22. *sect.* 6. *n.* 15. *et* 16. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 18. *n.* 4. et patet ex *bulla Pii V.* ubi dicitur, confidentiam, seu simoniam confidentialem censendam esse, si quis beneficium receperit ex resignatione, vel cessione cujuscumque personae simpliciter aut cum circuitu retrocessionis, cum regressu, vel accessu, etiam *sola dimittentis intentione.*

43

Dub. 3. an simonia confidentialis locum habeat etiam in beneficiorum permutatione? *Ratio dubitandi* est, quia etiam ista fieri potest cum certa fiducia, sive pacto de permutatione suo tempore dissolvenda, et concedendo regressu ad sic dimissa, vel de iis in favorem nepotum, aut aliorum resignandis, vel pensione sibi, aut aliis solvenda.

Sed dicendum, licet ita permutantes committant simoniam juris communis, confidentialem tamen ab ipsis probabilius non committi: ita Navarr. *ad hanc rubr. cons.* 77. Suar. *l.* 4. *cit. c.* 43. *n.* 11. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 75. *vers. illud*, Palao *p.* 18. *n.* 2. Zoes. *hic n.* 124. Pirh. *n.* 113. Vviest. *n.* 11. Reiffenst. *n.* 39. Ratio est, quia *constitutiones Pii IV. et Pii V. citt.* poenales, et odiosae sunt: igitur non sunt extendendae, nisi ad cessionem, et resignationem beneficiorum: atqui sub nominibus cessionis, et resignationis ex communi usu jurium, et DD. in odiosis ea, quae fiunt ex causa permutationis, non veniunt: ergo etc.

44

Secus discurrendum de episcopo, vel quovis alio beneficii collatore; nam hic, si cum altero, vel utroque permutantium pacisceretur de fructibus, vel pensione sibi, vel alteri solvendis propter admissam permutationem, vel collationem factam, committeret simoniam confidentialem, prout cum reliquis *supra* allegatis notant P. Vviest. *n.* 12. et P. Reiffenst. *n.* 40. et satis clare expressum est in *constitut. Pii V. citat.* ibi: *si Ordinarius, vel alius collator contulerit, vel conferat beneficium quovis modo* (ac proinde etiam ex causa permutationis) *vacans, ea conditione tacita, vel expressa etc.*

§. II.

De pactione simoniaca

SUMMARIUM

Inter ea, quae *n.* 6. dixi ad constitutionem simoniae requiri, est emptio venditio, seu pactio simoniaca; quia simonia, ut patet ex *n.* 3. est *studiosa voluntas emendi, aut vendendi etc.*

45

Quaeritur 1. quid nomine *emptionis venditionis*, seu *pactionis simoniacae* veniat? Resp. Hoc nomine in definitione, et materia simoniae venit quicumque contractus onerosus, et reciprocus, et omnis conventio tam tacita, quam expressa, vi cujus spirituale pro temporali, tanquam pretio datur, vel promittitur: ita s. Thom. 2. 2. *quaest.* 100. *art.* 1. *ad* 5. Navar. *man. cap.* 23. *n.* 105. Azor. *p.* 3. *lib.* 12. *cap.* 1. *quaest.* 1. Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 35. *n.* 3. Laym. *lib.* 4. *tr.* 10. *cap.* 8. *n.* 2. *vers. emendi*, Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 1. *n.* 2.

Fagnan. *in cap. in ordinando n.* 5. *hoc tit.* Barbos. *ad rubr. eod. n.*3. *circa fin.* Vvagner. *ibid. not.* 4. Carden. *cris. theol. dissert.* 27. *n.* 4. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 2. Zoes. *n.* 3. *fin.* Engl *n.* 4. *et* 7. Pirh. *n.* 1. *vers. dicitur* 2. Schambog. *n.* 4. Konig *n.* 17. Vviest. *n.* 13. Reiffenstuel *n.* 68. Monacell. *p.* 3. *tit.* 1. *form.* 22. *n.* 10. Matthaeucc. *offic. eccl. cap.* 49. *n.* 2. P. Friderich *de simon. cap.* 1. *n.* 3. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 8. et ceteri DD. passim.

46

Ex quo sequitur 1. nomen *emptionis venditionis* in definitione simoniae sumi late, prout scilicet complectitur etiam locationem, transactionem, permutationem, aut contractum innominatum *do, ut des etc.* et quamvis aliam pactionem expressam, vel tacitam; s. Thom. *loc. cit.* imo etiam nominatio, sive praesentatio, electio, institutio, confirmatio, renuntiatio, remissio, et similes actus, si gratis non fiant, sub nomine emptionis venditionis comprehenduntur. Nec actus positivi tantum, sed etiam omissio, ut si quis accepto pretio omittat aliquem ordinare, absolvere, eligere etc. sub pactionem simoniacam cadit, ut *infra n.* 207. dicetur: fundaturque acceptio haec in jure; *l. statu liberi* 29. §. *quintus* 1. *ff. de stat. liber.* ibi, *lex duodecim tabularum emptionis verbo omnem alienationem complexa videtur.*

47

Sequitur 2. nihil referre ad simoniam, qualecumque nomen tali pacto imponatur; quia lex non est imposita verbis, sed rebus; *l. omne* 2. *fin. C. commun. de legat.* et quidquid fit in fraudem legis, est habendum pro infecto; *l. jubemus* 41. *C. de liberal. caus.* et quoniam *certum est, quod is committit in legem, qui legis verbum complectens, contra legis nititur voluntatem*, ut habet *reg. certum* 88. *in* 6. Quare non excusabitur a simonia, qualecumque quis nomen pacto suo imposuerit, cum nulla variatio nominis purget id, quod per se, et ex natura sua malum est: et prudenter Ulpianus *l. si quis* 4. *ff. de legat.* 1. inquit, *rerum vocabula immutabilia sunt, hominum mutabilia*; Abb. *in c.* 16. *not.* 2. *hoc. tit.* Vivian. *in c.* 36. *v. vel nominis eod.* Barbos. *ibid n.* 5. Pirhing. *hic n.* 36. *not.* 2.

48

Sequitur 3. non requiri ad simoniam, ut interveniat pactum expressum: sed sufficit tacitum, etiam ex una solum parte inchoatum, vel intentum, quo quis temporale quidem dat, aut praestat, aut praestare intendit animo, et intentione alterum obligandi; nam dari potest simonia ex parte unius duntaxat, quando videlicet unus offert, dat, aut praestat, aut praestare proponit aliquid temporale

animo obligandi alterum ad dandum spirituale, et alter id vel non advertens non consentit, et propterea non acceptat, vel spirituale non vicissim dat, aut dat quidem, non tamen intuitu illius temporalis. Ita ex parte unius Simonis magi, non item s. Petri fuit simonia commissa, dum ille huic quidem obtulit pecuniam pro dono Spiritus Sancti, s. Petrus vero non acceptavit, sed recusavit dicens, *pecunia tua tecum sit in perditionem.* Hinc in definitione non dicitur *pactum*, vel *contractus*, sed *studiosa voluntas etc.*

49

Quaeritur 2. an simoniae vitium habeat pactum onerosum, quod ex parte unius fictum est? *Certum* 1. est eo casu committi simoniam, saltem mentalem ab eo, qui vere habet animum praestandi temporale, vel spirituale, quod promisit; Pirhing *hic n.* 9. *Certum est* 2. etiam alterum, qui talem animum non habuit, peccare graviter; quia ficte promittendo perniciose, scandalose, imo et sacrilege mentitur, atque alterum inducit ad simoniam; Less. *l.* 2. *de just. tr.* 35. *n.* 11. Vviest. *hic n.* 18. Reiffenst. *ibid. n.* 130. et alii apud istos. *Certum est* 3. eundem, qui ita facile pactus est, in foro saltem externo habendum pro simoniaco, donec probaverit fictionem; quia opus simoniacum externum posuit, et intentio operantis praesumitur esse conformis operi externo.

50

Dubium est, an ex parte ita paciscentis ficte pactio haec ficta vere sit simoniaca? Affirmat Navar. *comment ac c. fin. hoc tit. n.* 10. *et man. c.* 23. *n.* 106. *v. est autem.* cum aliis ex ratione, quia sic promittens, mediante promissione rei temporalis, licet ficta, et deceptoria, obligare intendit alterum ad conferendum spirituale. Ergo jam aliquo temporali consequitur spirituale; nam ipsa promissio, qua spirituale consequitur, temporalis est, et pretio aestimabilis, quia onerosa, et multis periculis obnoxia.

51

Sed dicendum, a ficte paciscente in foro conscientiae interno saltem simoniam nullam incurri, et cons. neque poenas in jure latas contra simoniacos: et hinc si ex tali promissione ficta accepit beneficium, retinere illud poterit, modo a legitimo collatore acceperit. Ita Cajet. *tom.* 2. *opusc. tract.* 9. *q.* 2. Sot. *lib.* 9. *de just. q.* 8. *art.* 1. Rodriq. *V. simonia c.* 56. *n.* 6. Suar. *tom.* 1. *de relig. l.* 4. *c.* 42. *n.* 5. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 11. Tann. *tom.* 3. *D.* 5. *de relig. q.* 8. *dub.* 2. *n.* 29. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 67. *coroll.* 2. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 6. *n.* 2. Vvagner. *ad rubr. hoc tit. not.* 6. *fin.* Pirh. *hic n.* 9. Reiffenstuel *n.* 130. Vviest. *n.* 15. Ratio est, quia

ad simoniam incurrendam requiritur animus emendi spirituale pro temporali. Atqui iste in casu praesenti non adest in ficte paciscente. Ergo etc.

52

Ad argumentum oppositum dico, illo non probari aliud, quam quod hujusmodi fictione committatur peccatum scandali gravis; neque enim hoc casu intervenit aliquid, quod respectu ita paciscentis habeat rationem pretii: nam si aliquid tale esset, illud esset vel ipsum temporale, quod ita ficte promittit, vel ipsa promissio ficta. Non ipsum temporale; quia non adest animus illud dandi pro spirituali; quod requiritur, ut aliquid habeat rationem pretii in actu 2. non ipsa promissio ficta; quia licet haec pretio aliquo modo sit aestimabilis, non tamen offertur in pretium beneficii accepti, sed tantum est conditio, qua pretium pro illo offertur.

53

Quaeritur 3. utrum simonia sit dare quodcumque donum, vel obsequium temporale absque ulla recipientis obligatione ex sola spe gratitudinis, et intuitu remunerationis per spirituale donum exhibendae. E. g. Titius inservit, vel aliud obsequium praestat patrono beneficii, vel episcopo ejus collatori gratis, et absque animo ullius obligationis illi imponendae, sub spe tamen, et intentione ejus animum conciliandi, ut postea beneficium ex gratitudine, et benevolentia ei praestet; quaestio est, an Titius hoc casu committat simoniam? Resp. Negative. Ita omnes teste Suar. *tom.* 1. *de relig. l.* 4. *c.* 45. *n.* 4. Ratio est, quia tali casu obsequia non habent rationem pretii, sed solum conciliant benevolentiam, a qua procedit gratuita beneficii collatio, vel praesentatio. *Conf.* qui spe obtinendi aliquid ultra sortem, ex gratitudine sibi praestandum a mutuatario, dat ipsi mutuum, non committit usuram, juxta doctrinam s. Thom. 2. 2. *q.* 78. *art.* 2. *ad* 2. *et* 3. Ergo nec simoniam, qui spe obtinendi spirituale gratis, et sine pacto explicito, vel implicito, dat temporale; est enim par ratio; nam sicut id, quod exigitur supra sortem, usuram efficit, ita simoniam illud temporale, quod datur pro spirituali.

54

Dubitari potest, an simoniacus in dato casu efficiatur, qui spem hanc suam accipiendi beneficium ecclesiasticum, vel aliud quid spirituale explicat illi, cui dedit temporale, et gratum ab illo animum postulat? Sed dicendum, neque sic committi simoniam, modo temporale omnino gratis detur, et absit omne pactum, et voluntas alterum obligandi. Ita Suar. *c.* 45. *cit. n.* 8. et caret assertio sic limitata omni difficultate. Nam 1. quod licitum est optare, licitum

est etiam signis exprimere; atqui juxta *n. praec.* licitum est optare, et sperare spirituale ex gratitudine sibi vicissim dandum ab eo, cui ipse dedit antea temporale; ergo etc. 2. Quod licitum est in mutuo, quin propterea committatur usura, licitum etiam est in materia praesenti, ne committatur simonia. Atqui in mutuo, *si munus ab obsequio, vel lingua non quasi ex obligatione rei exhibetur, sed ex benevolentia, quae sub aestimatione non cadit, licet hoc accipere, exigere, et expetere*, ut docet s. Thom. *loc. cit. ad* 3. nec propterea committitur usura. Ergo nec committetur simonia, si dans temporale accipienti istud explicet spem, quam habet, recipiendi ab ipso spirituale. 3. Ipse Deus temporalium bonorum promissione populum haebraeum saepe provocavit ad sui cultum, et praeceptorum suorum observantiam; cujus exemplum secuti probi parentes saepe munerum oblatione liberos, aliosque excitant ad orationem, et aliarum virtutum actus, quin eos propterea quisquam reprehendat, et simoniae arguat.

55

Dixi, *modo absit omne pactum*; nam si pactum explicitum, vel implicitum, aut etiam intentio sola obligandi ex justitia hujusmodi spei, vel expressioni accedat, certo simonia committitur. Et tale pactum adesse in foro externo praesumitur, quando e. g. aliquis per longius tempus inservit collatori, vel patrono beneficii, nullum, vel tenue duntaxat habens salarium; nam ex tali servitio voluntarie acceptato nasci videtur obligatio justitiae ad reddendam ei mercedem, et cons. obligatio remunerandi per collationem beneficii, quod serviens intendit; Pirhing *hic n.* 137. et alii apud istum. Imo ut in hujus dubii, et praecedentis quaestionis casu simonia non committatur, quidam cum *P. Reiffenstuel.* requirunt, ut hujusmodi obsequia, donationes etc. praestentur principaliter ex alio fine, et titulo; nam si ideo praecipue, et principaliter ea praestitisti, ut ab altero, cui illa praestitisti, obtineres spirituale, v. g. beneficium etc. simoniam, ut notat *cit. author. et hoc tit. a n.* 94. fuse deducit, jam commisisti. Quidquid sit, talia obsequia, etsi gratis praestentur cum spe obtinendi beneficium, non carent periculo propter scandalum, et quia speciem saltem simoniae habent.

56

Quaeritur 4. an sit simonia dare beneficium ecclesiasticum benefactori temporali ex gratitudine, et ad satisfaciendum obligationi antidorali inde ortae, ut si episcopus, cui clericus, vel ejus pater diu obsequia temporalia praestitit, eidem clerico gratitudinis causa conferat beneficium, aut patronus ad illud praesentet clericum, qui liberos ipsius instituit? *Ratio dubitandi* est, quia qui dat spirituale

donum pro temporali obsequio, etiam titulo gratitudinis, videtur comparare, et adaequare spiritualia temporalibus, in quo malitia simoniae consistit. *Conf.* Spiritualia ex praecepto Christi gratis dari debent; at quod datur ex obligatione antidorali, non datur gratis, cum repugnet dari ex obligatione, et dari gratis; ergo etc.

57

Sed dicendum, in hujusmodi collatione, vel praesentatione, modo gratis omnino fiat, non intercedere simoniam. Ita Navar. *man. c.* 23. *n.* 106. *vers. conferens.* Sot. *l.* 9. *de just. q.* 7. *art.* 1. *et* 3. Carden. *Cris. Theol. dissert.* 27. *n.* 111. P. Friderich. *de simon. cap.* 2. *n.* 18. Ratio est, quia in hoc modo conferendi, vel praesentandi nullum intercedit pactum, vel pretium: *non pactum* quia ponitur, quod ille, qui sua obsequia temporalia episcopo, vel patrono impendit illorum compensationem per beneficii collationem, aut praesentationem non intendat, sed illa vel gratis omnino, vel pro mercede temporali exhibuerit. *Non pretium*; quia dum aliquid datur ut pretium, id, quod datur, adaequatur accepto, non ita adaequatur, quod datur ad satisfaciendum obligationi antidorali; quia, ut S. Thom. 2. 2. *q.* 78. *art.* 2. *ad* 106. *art.* 5. *ad* 1. notat, gratitudo non tam respicit datum, quam affectum, et hinc ex gratitudine conferri potest aliquid longe nobilius, quam fuerit acceptum, absque vilipendio, et injuria muneris, quod rependitur; ergo etc.

58

Adde, nec simoniam, nec illicitum aliunde esse, si patronus, vel collator beneficii ecclesiastici praedictam suam intentionem explicet clerico, eique dicat, se ipsi conferre beneficium ex gratitudine propter obsequia, quae vel ipse, vel ejus pater collatori praestiterit, nam licite exprimitur causa, ob quam aliquid licite fit; at licite, ut *num. praec.* dictum, beneficium confertur clerico ob recepta obsequia temporalia ex gratitudine; ergo etc. Imo, ut Suar. *tom.* 1. *de relig. D.* 4. *cap.* 45. *n.* 13. existimat, potest collator, vel patronus a clerico, cui contulit, vel procuravit beneficium, petere, ut obligationem antidoralem, qua ipsi collator tenebatur, remittat, modo beneficium non detur in compensationem mercedis, quae clerico, vel patri ejus debetur propter obsequia collatori praestita. *Ratio est,* quia dum petitur remissio obligationis antidoralis, nihil petitur pretio aestimabile, sed solum petitur, ut recognoscat alter, quod remunerationem obsequiorum suorum acceperit, quod natura sua inest, et nullam novam obligationem imponit.

59

Ad rationem dubitandi in contrarium *n.* 56. allatam patet ex probatione *n.* 57. certe tam parum his aequatis sive aequiparatio spiritualis

cum temporali intercedit, quam parum intercedit tum, cum pauperes orant pro benefactoribus, a quibus acceperunt nummos, aut cum Deus propter opera virtutis dat bona temporalia. *Ad conf.* donum gratuitum non excludit omnem, sed tantum justitiae obligationem, alias etiam simonia committeretur, quando pro fundatoribus monasteriorum, aliisque benefactoribus offeruntur sacrificia, et orationes, aut quando illi participes fiunt bonorum operum, quae fiunt in ordine religioso, cujus illi sunt benefactores, nam nec ista fiunt sine omni obligatione, scilicet gratitudinis.

60

Quaeritur 5. an simonia committatur, quando obligatio gratitudinis, pro spirituali exhibito praestandae, deducitur in pactum? Pro negativa citantur *Felin. Covar. Machad. Hurtad. Vidual. etc.* et videtur hoc ipsum probare ratio, quia quod naturaliter inest actui in pactum licite deduci potest, ita inest obligatio gratitudinis collationi beneficii; ergo etc.

Sed distinguendum est inter duos casus, *unum*, quo is, qui spirituale accepit, obligationem suam antidoralem explicaturus, promittit se eam observaturum, non terminando gratitudinis genus, quo obligationem suam implere velit, *alterum*, quando determinate se obligat ad temporale pro spirituali, aut vicissim.

61

In primo casu non committitur simonia, quia quilibet potest promittere, ad quod ex jure naturali obligatur; Carden. *Cris. theol. dissert.* 27. *n.* 65. P. Friderich *de simon. cap.* 2. *n.* 36. P. Reiffenstuel *hic n.* 114. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 1. *n.* 180. Et in hoc sensu explicari debent AA. pro negativa allegati, et de *Covarruvia* patet *l.* 2. *var. cap.* 20. *n.* 4. ubi asserit, ita pariter sentire *gloss. card. Anan. Abb. Major. Gabr.* Debet tamen hoc casu vitari scandalum, quod facile eodem casu contingit in eo, cui fit talis promissio, quippe qui per talem obligationem intelligere potest sibi offerri temporale pro spirituali, et ita moveri ad beneficium ecclesiasticum conferendum; hoc enim videns alter induceret proximum in peccatum; Reiffenst. *loc. cit.*

62

In casu secundo ita promittens, et se obligans ad gratitudinem simoniam committit. Ita Suar. *tom.* 1. *de relig. l.* 4. *cap.* 45. *n.* 11. Laym. *lib.* 4. *tr.* 10. *cap.* 8. *n.* 9. Gibalin. *de simon. q.* 10. *consect.* 3. *num.* 5. Carden. *Cris. theol. dissert.* 27. *n.* 43. *et seqq.* P. Pirh. *hic n.* 125. *v. verum*, P. Friderich *loc. cit. n.* 37. P. Reiffenstuel. *n.* 107. magnif. P. Schmier *n.* 173. estque sententia hodie certa post decretum Innocentii XI. ubi inter propositiones a pontifice isto prohibitas

refertur *n.* 45. propositio his verbis proposita; *dare temporale pro spirituali non est simonia, si temporale solum sit gratuita compensatio pro spirituali, et contra.* Ratio est, quia tali casu fit contractus onerosus dandi temporale pro spirituali, et gratitudo deducitur in pactum, mutaturque obligatio antidoralis in obligationem justitiae; cujus signum est, quod ita promittens post promissum jam obligetur ad aliquid certum, cum tamen antea ex titulo gratitudinis obligatus dumtaxat fuerit ad obsequia incerta, ut proin jam sit aucta obligatio.

63

Imo simonia etiam committitur, quando sub hac formula fit promissio, *procura mihi beneficium, jam exhibebo me gratum*, si verba haec ita proferantur, ut attentis circumstantiis significent, datum iri temporale pro spirituali, nam sensus verborum istorum dubius est, cum indifferentia illa sint vel ad significandam obligationem praecise antidoralem, vel ad aliam justitiae dandi temporale pro spirituali, verba autem dubia in casu, quo non aliter de intentione proferentis constat, interpretationem accipiunt ex circumstantiis; ergo etc. eritque simonia ista, si partis alterius acceptatio intercessit, non tantum simonia mere mentalis, sed conventionalis, quia celebratus censebitur contractus reciprocus, completus intentione dandi temporale pro spirituali ex una, et ex altera parte spirituale pro temporali.

64

Ad argumentum contrarium allatum *num.* 50. in pactum deduci potest, quod naturaliter inest actui, quando per adjectionem pacti non alteratur obligatio prior, secus, quando alteratur, et commutatur in obligationem aliam graviorem, nempe justitiae, atqui dum per pactum obligatio gratitudinis determinatur ad praestandum temporale pro spirituali, utique obligatio gratitudinis alteratur; nam praeciso hoc pacto, ex honestate tantum dabatur obligatio ad servitium arbitrarium, nunc vero, eo pacto supposito, surgit obligatio justitiae ad servitium certum, pecuniarium, et temporale, cum quidquid debetur ex pacto, ex justitia debeatur. Quare hoc casu donatio remuneratoria naturam suam exuet, et migrabit in naturam permutationis, quae secundum dicta *n.* 46. si fiat inter temporale, et spirituale, simoniaca est, quidquid in contrarium sentiant, et faciant beneficiorum prensatores summi, et infimi, qui gratitudinis exhibendae pallio tegere simoniam contendunt.

65

Quaeritur 6. an aliquando simonia committi possit per solam gratuitam donationem, factam absque pacto explicito, vel implicito,

et absque intentione obligandi donatarium vicissim ex justitia ad dandum spirituale? *Ratio dubitandi* sumitur 1. ex *can. emendari* 104. *can.* 1. *q.* 1. *et cap. in ordinando* 1. *hoc tit.* ubi prohibetur baptizatus baptizanti, ordinatus ordinanti etc. quidquam, etiam gratis dare; 2. ex Trid. *sess.* 21. *cap.* 1. *de reform.* ubi S. synodus vetat, ne pro collatione ordinum quorumcumque, et clericalis tonsurae pro literis dimissoriis etc. episcopi, et alii eorum collatores quidquam *etiam sponte oblatum*, quovis praetextu accipiant; et additur *sess.* 24. *c.* 18. *vers. caveantque de reform.* eos qui pro examine ad beneficia curata quidquam receperint, vel dederint, simoniae vitio obnoxios esse; 3. ex ratione; nam si gratuita donatio rei temporalis, facta occasione, vel intuitu acceptae, vel accipiendae rei spiritualis, non esset simonia, etiam simonia non foret dare temporale pro spirituali, tamquam gratuitam compensationem pro isto; sequelam damnavit Innocentius XI. *propositione* 45. ergo etc.

66

Sed dicendum, si donatio fiat mere gratuito, sine actu, et animo alterum sibi obligandi, sic donando ex rei natura simoniam non committi. Ita Navarr. *man. c.* 23. *n.* 106. Sot. *lib.* 9. *de just. quaest.* 7. *art.* 1. *et* 3. Suar. *tom.* 1. *de relig. l.* 4. *c.* 36. *n.* 2. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 8. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 5. *n.* 6. Cassian. a S. Elia *theol. mor. expurg. V. simonia* 1. *cap.* 1. *n.* 6. Fagnan. *in c. in ordinando* 1. *hoc tit. n.* 4. Gonzal. *ibid. n.* 8. Moya *p.* 1. *select. qq. D.* 1. *q.* 3. *num.* 2. Zoes. *hic n.* 55. Engl. *n.* 7. Pirh. *n.* 125. Schamb. *n.* 29. Konig. *n.* 18. Vviestner *n.* 15. Reiffenst. *num.* 117. et exploratum est ex *can. quam pio* 2. *fin. can. sicut* 4. *vers. is autem caus.* 1. *q.* 2. *et cap. dilectus* 30. *hoc tit.* ubi in fine additur; *illud tamen gratanter recipi poterit, quod fuerit sine taxatione*, seu ut gloss. *ibidem V. taxatione*, pactione *gratis oblatum.* Ratio est, quia, ut committatur simonia, temporale debet habere rationem pretii, atque pretium non intercedit in donatione mere gratuita, quia quod datur ut pretium, datur ex obligatione, et pactione; ergo etc.

67

Proceditque hoc, sive donum temporale detur post spirituale donum, vel officium praestitum, sive etiam ante, aut simul cum ipso sit datum, nam modo gratis, et pure, sine ullo pacto expresso, vel tacito, aut intentione obligandi ex justitia datum sit, ita dare simonia non erit; Suar. *n.* 2. *cit.* Laym. *n.* 8. Pirh. *num.* 125. et colligitur ex *cap. quaestiones* 18. *hoc tit.* ubi habetur, quod quando ex circumstantiis praesumi potest, donum temporale prius gratis esse datum, id non fit prohibitum. In foro tamen externo, quando spiritualis dationem praecedunt munera temporalia, plerumque prae-

sumitur mala, et simoniaca intentio; quia hujusmodi munera solent animum valde inclinare, ideoque etiam interdum jure ecclesiastico prohibentur, tanquam simoniae saltem speciem referentia; Gonzal. *lib. cit. n.* 8.

68

Imo si intentio, vel pactio simoniaca, aut ejus praesumptio cesset, nec aliunde illicitum erit post spirituale acceptum gratis dare temporale, quia non apparet, ex quo capite talis datio possit esse illicita. *Exceptio* facienda est in iis, ubi jus specialiter prohibet acceptare etiam gratis oblata, prout secundum allegata *n.* 65. prohibetur ordinanti, ne aliquid gratis oblatum acceptet ab ordinato, examinatoribus, ne aliquid gratis oblatum acceptent a venientibus ad concursum pro parochia. Similes prohibitiones speciales extant, ne ante, vel post recipiantur gratis oblata pro recognitione, aut expeditione indulgentiarum etc. Card. *cris. theol. dissert.* 27. *num.* 81. *et seqq.* Reiffenstuel. *hic num.* 121. Quodsi tamen his casibus contra prohibitionem ecclesiae acciperetur aliquid gratanter oblatum, non propterea committeretur simonia, modo absit pactio, et intentio simoniaca, sed dantes, et accipientes solum inciderent in poenas eo decreto, quo prohibitio facta est, inflictas; Fagnan. *in cap. tuo nos, hoc tit. num.* 30. *final.* Matthaeucc. *offi. eccl. cap.* 49. *num.* 29. contra Carden. *loc. cit. num.* 81.

69

Bene autem, ut cum *Hostiensi* notat Fagnan. *loc. cit. n.* 27. cavendum his casibus erit, ne fraus sub specie talium munerum committatur; nam etsi ex hactenus dictis planum sit simoniam, vel quasi non committi, nisi interveniente pacto, vel quasi, facile tamen tali casu committitur simonia mentalis ob intentionem simoniacam. Imo licet etiam haec intentio absit, non tamen facile hujusmodi munera offerri deberent saltem ante collationem spiritualis, etiam cessante omni alia prohibitione, praesertim in materia beneficiali; cum enim datio muneris ante collationem beneficii ecclesiastici saltem speciem simoniae habeat, et movere animum collatoris possit, ut indigno potius, quam digno illud conferat, ideo, si antecedenter donatio fiat ab eo, qui beneficium prensat, propter scandalum, malam consequentiam, et praesumptionem affectionis simoniacae in foro externo meretur poenam, in interno plerumque peccatum incurrit; *arg. c. etsi quaestiones* 18. *vers. quod. autem h. tit.* nam munera excaecant sapientes, et Apostolus nos abstinere vult non tantum a malo, sed propter scandalum etiam a specie mali; Engl. *hic num.* 7. Konig. *ibid. n.* 18. *pr.*

70

Ad argumenta *n.* 65. proposita facilis est responsio. *Ad* 1. textus *ibi* allegati non loquuntur de donatione mere gratuita, sed primus quidem de datione facta cum exactione, secundus autem sub forma venditionis, ut ex verbo *vendere,* quod ibi ponitur, clare indicatur. *Ad* 2. Trident. *capit.* 1. *cit.* eo casu receptionem sponte oblatorum, non ut simoniacam, sed tanquam ex avaritiae affectu profectam prohibet, ut Pal. *l. cit. n.* 2. et colligitur ex verbis concilii; *quoniam . . . omnis avaritiae suspicio abesse debet.* Quod additur ex *cap.* 18. *sess.* 24. intelligendum est de receptione ex obligatione, et in commutationem datorum, prout desumitur ex *can. quando* 5. *dist.* 24. ejus margini adjecto, ubi ponitur verbum *vendere. Ad* 3. ea prohibitione pontifex non correxit jus antiquum, quo donationes gratuitae absque simoniae vitio fieri possunt; sed tantùm damnatur doctrina eorum, qui a simoniae labe absolvebant gratuitas rerum spiritualium compensationes, factas interveniente pacto, vel quasi, ut ex ejus propositionis declaratione observat Cassian. *l.* cit. *num.* 7. Est autem magnum discrimen inter donationem gratuitam, et compensationem gratuitam, factam interveniente pacto, vel quasi; nam gratuita donatio est, quae fit ex mera liberalitate, ita, ut non detur propter debitum, neque cum onere: contra gratuita compensatio, si fiat ex gratitudine deducta in pactum, gratuiti rationem exuit, et obligationis justitiae rationem induit, ut ostensum est *supra n.* 62.

71

Quaeritur 7. utrum sit simonia dare temporale pro spirituali non ut pretium, sed solum ut motivum? Negabant aliqui, et patrocinari iisdem videbatur ratio; nam dare temporale spe obtinendi spirituale, aut vicissim, si pactum absit, et animus obligandi alterum, non est simonia, ut dictum est *num.* 53. et cum *s. Thoma* docent fere omnes TT. et canonistae; atqui iste vere dat ex motivo obtinendi spirituale per temporale, aut contra; ergo simonia non est dare temporale pro spirituali solum ut motivum, et non ut pretium.

72

Verum affirmativa hodie certa est post decretum Innocentii XI. quo inter prohibitas *n.* 45. retulit propositionem sequentis tenoris: *dare temporale pro spirituali non est simonia, quando temporale non datur tanquam pretium, sed dumtaxat ut motivum conferendi, vel efficiendi spirituale. Proceditque hoc*, sive alter agnoscat intentionem dantis temporale, et inde moveatur ad conferendum vicissim spirituale; sive non agnoscat eam intentionem, vel agnita illa, ad dandum spirituale non moveatur, nam in primo quidem casu simo-

nia committetur ab utroque, in secundo a solo dante; Carden. *cris. theol. dissert.* 27. *n.* 16. *et seq.* Sbogar. *theol. radic. tract.* 146. *n.* 7. P. Frider. *de simon. c.* 2. *n.* 25. *et seq.* magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 167.

73

Ostenditur 1. ex *cap. tua nos* 34. *h. tit.* ubi apud districtum judicem DEUM culpabilis, et cons. simoniacus pronuntiatur, qui bona sua offert ecclesiae, nullo expresso pacto, sed ea tamen intentione, *ut per temporalia bona*, *quae offert, spiritualia* (nempe canonicatum) *valeat adipisci*; atqui iste non offert bona haec sua in pretium , sed solum ut motivum , quo canonici moveantur ad se recipiendum in fratrem ; ergo etc. 2. ad simoniam non requiritur venditio expressa, et formalis , sed sufficit virtualis , et voluntas etiam interna emendi, aut vendendi spirituale pro temporali; talem habet, qui temporale pro spirituali dat , ut motivum , et non aliter ; non enim dat illud omnino gratis, cum ita sit constitutus, ut non daret, si alterum non speraret movendum ad dationem spiritualis, et si spe sua frustretur , queratur sibi fuisse illusum ; ergo etc. 3. si dicto modo permitteretur dare temporale ad obtinendum spirituale , et vicissim, cessaret omnis simonia in foro externo, et eluderentur omnes canones eam damnantes , eorumque poenae in simoniacos statutae ; quia quivis diceret, se temporalem non dare ut pretium, sed solum ut motivum : sicque sub isto schemate, et pallio foeda passim fieret nundinatio spiritualium , praesertim beneficiorum ecclesiasticorum , atque ad haec non amplius merita, sed opes praeberent aditum cum non exiguo ecclesiae , et animarum damno.

74

Ad argumentum contrarium *n.* 71. allatum nego paritatem inter spem, et motivum ; nam qui dat temporale, sperans fore, ut is, cui dedit, ex gratitudine, et liberalitate postea conferat spirituale , e. g. beneficium ecclesiasticum, nulla ratione vult obligare episcopum, vel collatorem ad dandum beneficium , sed relicta ipsi omnimoda libertate tantum sperat ipsius liberalitatem , et gratitudinem. At qui collatori dat temporale, tanquam motivum ad dandum vicissim spirituale, revera non dat gratis , liberaliter, sed vult , ut is oblatum temporale aut non acceptet, aut si acceptat, beneficium, quod petit, conferat, sicque re ipsa tacite paciscitur , ac per consequens habet voluntatem emendi.

75

Quaeritur 8. an simonia sit dare , vel facere aliquid spirituale ad acquirendum temporale, seu finem ? *Rationem dubitandi* ex una parte facit decretum Innocentii XI. ubi inter prohibitas *n.* 46. re-

fertur propositio, quae dicebat, *non esse simoniam si temporale sit finis rei spiritualis, sic, ut illud pluris aestimetur, quam res spiritualis.* Ex altera vero parte legitimare actum ejusmodi videtur ratio; quia simonia solum committitur, quando aliquis emit, vel intendit emere spirituale pro temporali, aut vicissim; atqui intendere lucrum temporale etiam tanquam finem principalem, non est emere, vel vendere rem spiritualem, si non intendatur lucrum principaliter tanquam pretium; ergo etc.

76

Respondeo cum magnif. P. Schmier. *p.* 2. *de delict. c.* 1. *numer.* 183. distinguendo inter finem intrinsecum, et extrinsecum. *Finis intrinsecus* est, ad quem res ex natura sua destinatur: et ita finis intrinsecus beneficii ecclesiastici est subsidium temporale, seu sustentatio clericorum; nam ad hanc beneficia in prima mox constitutione sua sunt ordinata. *Finis extrinsecus* est, ad quem persona agens rem aliquam libere destinat, absque eo, quod ex sua natura ad illum ordinetur, ut fit, quando confessarius absolutionem sacramentalem ordinat ad remunerationem temporalem, cum tamen absolutio ex fine intrinseco tantum ordinetur ad finem, et utilitatem supernaturalem. Praeterea finis intrinsecus alius est *principalis*, quem per se primo res respicit, uti est in beneficio ecclesiastico servitium divinum, et commodum spirituale; alius *minus principalis*, quem res secundario, et quasi in consequentiam respicit, uti in beneficio est alimentatio et sustentatio beneficiati. His suppositis

77

Dicendum 1. si res, vel actus spiritualis detur, aut exerceatur ob *finem temporalem extrinsecum*, committitur simonia; nam hujus malitia, ut *n.* 5. dictum est, consistit in eo, quod res sacra, et spiritualis indigne, et irreligiose tractetur, eam in commutationem trahendo pro re temporali; hoc fit, spectata intentione operantis, quando datur res spiritualis, aut hujusmodi actus exercetur ob finem temporalem extrinsecum; quia ad hunc eum detorquendo minus aestimatur, quam temporale; ergo etc.

78

2. Similiter committitur simonia, quando res, vel actus spiritualis praestatur *principaliter* propter finem temporalem intrinsecum, prout jam ante memoratum decretum Innocentii XI. docuerunt s. Thom. *quodl.* 8. *art.* 11. et Gerson. *p.* 2. *tr. de simon. propos.* 1. Ratio est, quia hoc casu res temporalis pluris aestimatur, quam spiritualis, hoc ipso, quod principaliter moveat dantem, vel agentem: adeoque verificatur sensus propositionis damnatae in illis terminis, in quibus damnata est; Card. *cris. dissert.* 27. *n.* 95. *et* 99.

79

3. Contra liber a labe simoniaca est, qui rem, vel actum spiritualem praestat *minus principaliter*, propter finem temporalem intrinsecum; nam hic nec vendit rem, vel actum spiritualem, sed potius juxta naturam, et institutionem suam confert, nec eam inhonorat, sed potius eam dirigendo ad finem temporalem intrinsecum minus principaliter pluris illam aestimat quam temporale. Adde, quia in hoc casu, ut bene notat Carden. *n.* 95. *cit.* proprie non ipsum spirituale e. g. beneficium, cui quis inservit propter commodum temporale, ordinatur ad finem temporalem, sed solum temporalitas beneficio annexa, adeoque adhuc aequiparatio fit temporalis cum temporali.

80

Ex quo patet responsio ad *rationem dubitandi* allatam *n.* 75. et simul deciditur dubium, an simoniam committat beneficiatus, qui beneficio suo deservit propter fructus, clericus qui missam legit propter stipendium, canonicus qui chorum accedit propter praesentiam, seu distributiones quotidianas etc. *Dicendum* enim, si isti commoda hujusmodi temporalia intendant minus principaliter, principaliter autem velint honorare Deum, culpa, et labe simoniaca immunes esse; contra eandem contrahent, si hujusmodi commoda habent pro fine principali, utpote evertentes naturam rei, et sic aequiparantes temporale spirituali.

81

In dubio tamen, ut bene notat magnif. P. Schmier *l. cit. n.* 1. quilibet praesumitur eo fine operari, quo res, et opus postulat: adeoque praesumitur clericus principaliter intendere ministerium sacrum, minus principaliter commodum, ac emolumentum temporale.

82

Quaeritur 9. an simonia sit dare, promittere, legare etc. aliquid temporale sub modo, vel conditione rei, aut operis spiritualis, prout fit, si parentes aliquid donant liberis, ut ecclesias, aut sacramenta frequentent, si christianus infideli offert praemium, ut sacrum baptisma suscipiat, si puella haeretico promittit nuptias, ut ad fidem orthodoxam se convertat, si testator ecclesiae legat 1000 florenos ut anniversarium pro se, et familia sua fiat, si pater legatum aliquod, tanquam praecipuum, relinquit filio, sub conditione, si ordinem religiosum intraverit, etc.

83

Ratio dubitandi esse potest; quia simoniam committit, qui episcopo temporalia exhibet, ut beneficium ecclesiasticum ipsi conferat. Ergo etiam, qui religiosis offert temporalia, ut celebrent anniver-

sarium; nam utrobique temporalia cum spiritualibus quasi permutantur. *Conf.* dare temporale, ut motivum, pro spirituali juxta dicta *n.* 72. est simonia. Ita dari videtur temporale in casibus *n. praec.* quia per hujusmodi legatum, vel donationem sub conditione operis pii, moveri legatarius, vel donatarius potest, ut ex motivo solius pecuniae sibi legatae seu sine principali exequatur opus pium, suscipiat fidem, religiosum statum assumat etc. ergo etc.

84

Sed dicendum, in casibus allatis, nullam committi simoniam; ita gloss. *in can. debet* 53. *caus.* 23. *q.* 4. Suar. *tom.* 1. *de relig. cap.* 39. *n.* 18. Laym. *lib.* 4. *tr.* 10. *cap.* 8. *n.* 11. Barbosa *in cap.* 30. *hoc tit. n.* 6. *et* 7. Zoes. *hic n.* 78. Engl. *n.* 8. Konig *n.* 19. Pirhing *n.* 129. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 1. *n.* 192. et habet praxis communis, a nemine improbata, imo approbata satis clare a ss. canonibus; *cap. olim* 12. *de restit. spoliat. c. fin. de testam. cap. ex parte* 31. *de V. S.* ubi varia legata, et donationes sub conditione, vel modo construendae ecclesiae, celebrandi anniversarii, conservandae fabricae etc. approbatur: imo *cap. verum* 4. *condit. appos. et Clem. nedum* 2. *de sepultur.* generatim admittitur facultas donandi, vel legandi ecclesiis, aut causis piis sub conditione honesta.

85.

Ratio est, quia in hujusmodi donatione, promissione, vel legato non intervenit contractus onerosus, imponens obligationem absolutam; sed id, quod conditione impleta datur, adhuc gratuito, et mere liberaliter datur, sicut gratuito, et liberaliter datur, quod donaturum se quis promisit sub conditione, *si pax sequatur*, *si imperator turcam vicerit etc.* Certe si hoc modo committeretur simonia omnes, aut pleraeque fundationes ecclesiarum, monasteriorum, beneficiorum etc. simoniacae forent; nam in omnibus, vel plerisque assignantur proventus temporales sub conditione operis pii.

86

Conf. ut committatur simonia, temporale, quod datur, debet habere rationem pretii, motivi, aut saltem finis principalis respectu spiritualis, ita, ut huic quodammodo adaequet temporale. Nihil istorum fit in casibus allatis, quia temporale in iisdem non consideratur tanquam pretium, aut motivum, vel finis rei spiritualis, sed potius tanquam liberalis remuneratio actus spiritualis, exerciti in gratiam legantis, vel donantis: ut adeo, teste Suar. *loc. cit.* ne quidem umbra simoniae cernatur in data hypothesi.

87

Bene tamen observat Laym. *n.* 11. *cit. vers. neque enim*, simoniacum fore, si res temporalis ea ratione daretur, ut simpliciter imponeretur obligatio ad opus spirituale, v. g. ad ingressum religionis etc. videtur enim ejusmodi opus spirituale, ad quod aliquis absolute obligatur, pretio aestimari: et sic intelligi debet textus *can. quam pio* 3. *caus.* 1. *q.* 2. ubi Bonifacius pontifex, *nunquam*, inquit, *legitimos Domini discipulos vel eorum ministerio conversos, quempiam ad Dei cultum aliquo muneris interventu provocasse.*

88

Ad rationem dubitandi allatam *n.* 83. duplex dari disparitas potest; nam primo, qui offert temporale, ut obtineat beneficium ecclesiasticum, re ipsa intendit adaequare, et compensare spirituale cum temporali; qui autem offert temporale pro anniversario, neutiquam talem adaequationem intendit, sed temporalia solum dedicat, ut pro commodo spirituali deserviant ad opus spirituale. *Deinde*, qui facit legatum pro habendo anniversario, non dat pecunias in compensationem rei spiritualis, sed solum in retributionem, aut stipendium laboris, et obligationis susceptae; is autem, qui pecunias praesentat pro beneficio, alium titulum nequit ostendere, quam compensationis, quo titulo dari temporale pro spirituali non potest.

Ad Conf. finis legantis, vel donantis hoc casu est simpliciter supernaturalis, nempe honor Dei, vel beatitudo animae, cujus intuitu per temporale, tanquam medium, donatarium, vel legatarium invitat ad opus pium. Quodsi vero iste pervertat ordinem, et opus pium peragat principaliter propter temporale, quod per donationem, vel legatum eidem obvenit, enim vero secundum dicta *n.* 78. reum se simoniae faciet, sed non ex vi legati, vel donationis, quae optima intentione a legante, et donante facta est: sibi enim, et suae malitiae imputare debebit sic operans, quod intentionem donantis evertat.

89

Quaeritur 10. an simoniaca sit pactio, qua clericus convenit de stipendio, sive congrua personae suae sustentatione, antequam in se suscipiat obligationem ministrandi spiritualia? Pro simoniaca eam habent Richard. *in* 4. *dist.* 25. *art.* 3. *q.* 2. *ad* 2. Sylv. *V. simonia q.* 9. *dist.* 3. Host. *in c. significatum* 11. *de praeb.* et quidam alii. 1. Quia in spiritualibus omnis pactio, et conventio cessare debet; *can. quam pio* 2. *caus.* 1. *q.* 2. *et cap. fin. de pact.* 2. Quia juxta ss. canones stipendia quidem sponte oblata possunt accipi pro ministratione spiritualium, non tamen exigi; *can. de eulogii* 8. *dist.*

18. *can. nullus* 100. *et can. seq. caus.* 1. *q.* 1. *can. placuit.* 1. *et c. sicut episcopus* 4. *caus. cit. q.* 2. 3. Quia gratis dare, et ex pacto dare videntur inter se pugnantia.

90

Sed dicendum, hujusmodi pactionem non esse simoniacam; ita gloss. *in c. significatum tit. V. ita quod* Abb. *ibid. n.* 8. *et in cap. suam* 29. *hoc tit. n.* 12. Suar. *tom.* 1. *de relig. l.* 4. *cap.* 36. *n.* 3. *et cap.* 46. *n.* 4. Guttier. *qq. can. cap.* 29. *num.* 13. Less. *lib.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 48. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 15. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 4. *n.* 4. Moya *p.* 2. *select. qq. tr.* 2. *D.* 1. *q.* 1. §. 2. *n.* 25. Pirh. *hic n.* 127. Vviestner *n.* 21. *ibid.* P. Friderich. *de simon. cap.* 2. *n.* 54. estque communis aliorum, et in praxi recepta sententia. *Ratio est*, quia quod ex justitia debitum est, et quoad quantitatem lege, vel consuetudine nondum determinatum, in pactum deduci potest, ut quoad hanc determinetur. Atqui clericis spiritualia ministrantibus stipendium jure naturali, et justitiae debitum est; huc enim pertinet textus *Matth.* 10. *v.* 10. *dignus est operarius mercede sua*, et 1. *Corinth.* 9. *v.* 7. *nemo stipendiis suis militat unquam.* Igitur ubi stipendium lege, vel consuetudine determinatum non est, per pactum determinari potest.

91

Ubi tamen tria notanda sunt. 1. Nomen *mercedis* hic accipi debet non pro mercede proportionata operi spirituali; tunc enim haberet rationem pretii temporalis: sed pro mercede commensurata conditioni personae operantis, quae haud dubie ob labores suos spirituales sustentatione, et stipendio digna est; 2. si certa quantitas stipendii pro hujusmodi functionibus spiritualibus determinata sit per consuetudinem, vel taxata a superiore ecclesiastico, taxatio haec, et consuetudo est observanda; *cap. ad apostolicam* 42. *hoc tit.* 3. Abesse debet turpe pactum, vel exactio avaritiae speciem praeferens, qualis esset, si denegaret aliquis peragere spiritualia, antequam pecunia numeretur, vel cautio pro ea praestetur, nam in his animus, et affectus quodammodo simoniacus exprimitur; *can. quam pio* 2. *duob. seqq. caus.* 1. *q.* 2. *cap. in tantum* 36. *et cap. audivimus* 41. *hoc tit.* Konig *hic n.* 18. *vers.* 2. *ministri* Pirh. *ibid. n.* 127.

92

Neque obstant argumenta in contrarium allata *n.* 90. *Ad* 1. textibus *citt.* solum prohibentur pacta inhonesta, i. e. quae pugnant cum gratuita donatione spiritualium, et quibus ista pro temporalibus commutantur, ut exponit gloss. et DD. *in cap. fin. de pact. et in cap.* 2. *de transact.* Atqui pactum de stipendio sustentationis non pugnat cum gratuita spiritualium administratione, nec includit permu-

tationem spiritualis pro temporali, sed solum exprimit obligationem naturalem, qua illi, quibus sacra ministrantur, tenentur alere eos, qui ministrant. *Ad* 2. Jura allegata solum damnant pactionem, qua aliquid exigitur ut pretium rei spiritualis, aut titulo etiam sustentationis, sed pro iis ministeriis, pro quibus vetante speciali lege canonica nihil exigi potest; aut pro illis, pro quibus nunc ex determinatione ecclesiarum, vel consuetudine aliquid exigi potest, tunc vero non poterat. *Ad* 3. Licet hoc stipendium debeatur ex justitia, non tamen tollit, quo minus gratis spiritualia dispensentur, cum debeatur, non ut pretium, sed ut supplementum necessitatis.

93

Quaeritur 11. an stipendium sustentationis exigere possint non tantum clerici pauperes, sed etiam divites, et qui aliunde, videlicet ex suo patrimonio, vel ex redditibus ecclesiasticis ea, quae pro honesta sustentatione necessaria sunt, habent? Negant Ricard. *in* 4. *dist.* 25. *art.* 3. *quaest.* 1. *ad* 2. Angel. *V. simonia* 2. *n.* 6. Sylv. *V. eod. quaest.* 9. *§. tertium.* Cajet. 2. 2. *qu.* 100. *art.* 3. *dub.* 2. et videtur hec colligi ex *can. clericos* 6. *et duob. seqq.* ubi s. Hieronymus, et s. Prosper negant, clericos propria habentes debere e bonis ecclesiae sustentari.

94

Sed dicendum, posse etiam sacerdotem divitem exigere, id quod fideles ex statuto, vel consuetudine ratione ministeriorum sacrorum tenentur solvere, saltem si ex vi officii sui ad haec non sint obligati; ita Suar. *tom.* 1. *de relig. lib.* 4. *cap.* 46. *n.* 7. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *cap.* 8. *n.* 14. Pirhing *hic n.* 128. Engl. *n.* 15. Reiffenst. *n.* 193. et 194. et communis TT. ac canonistarum cum s. Thom. *Quodl.* 6. *art.* 10. sumitur ex *can. fin. caus.* 1. *q.* 2. ubi universaliter, et sine restrictione dicitur: *clerici omnes, qui ecclesiae fideliter, vigilanterque deserviunt, stipendia sanctis laboribus debita, secundum servitii meritum, per ordinationem canonum a sacerdotibus consequantur.* Ratio est, quia quod aliunde necessariam, ac sufficientem sustentationem habeant, est per accidens, neque impedit, quominus adhuc stipendium debeatur ex justitia.

95

Aliud est in parocho, vel alio beneficiato, qui ex vi officii sui obligatus est ad ministranda spiritualia: nam hi, si sufficientem aliunde sustentationem habeant, v. g. ex decimis, et aliis proventibus ecclesiasticis, contra justitiam peccant, si novum stipendium petant, vel de eo pactum ineant. Ita communis DD. et sumitur ex s. Thom. 2. 2. *qu.* 100. *artic.* 3. *ad* 3. Ratio est, quia universim contra justitiam est exigere temporale stipendium ratione operis

aliunde ex justitia debiti, cum eo casu desit titulus illud exigendi; si enim exigi illud posset, exigeretur, vel ex pacto gratuito, vel ex oneroso: non ex gratuito; quia dans non vult donare; sed tanquam pretium dare: non ex oneroso; quia hujus pacti ea conditio, et natura est, ut utrinque obligationem pariat. Nulla autem nova obligatio imponitur ei, qui jam ante ex justitia obligatus est facere, vel intermittere aliquid. Ergo cum quis cum altero paciscitur de novo stipendio, dando pro eo, quod alias ex justitia debitum est, injuriam ei infert; Suar. *cap.* 46. *cit. num.* 9. *et cap.* 47. *num.* 5. Laym. *cap.* 8. *num.* 16. *et l.* 3. *tract.* 4. *c.* 4. *n.* 9. Zoes. *hic num.* 55. Pirhing. *ibid. n.* 128. et alii passim. Quin imo talis exactio speciem quoque simoniae habet, et est simonia saltem praesumpta: ideoque jure positivo, ut simonia, interdum prohibetur; Pirhing *loc. cit.*

96

Ad textus *num.* 93. allegatos dico, ibi solum asseri, quod clericis non indigentibus nihil debeatur ex bonis ecclesiae, destinatis in sustentationem pauperum: nam si intelligi deberent de stipendio, nimium ex iis probaretur; probaretur enim, quod clerici, qui ex suo patrimonio se alere possunt, neque possent percipere decimas, et alios beneficiorum suorum redditus: quod falsum est, et contra mentem ecclesiae.

97

Quaeritur 12. pro quali labore clerici exigere possint sustentationis stipendium? Nam duplex in hujusmodi functionibus spiritualibus distinguitur labor: unus iisdem intrinsecus, qualis est, qui adhibetur in ipsa celebratione missae, vel collatione ordinum, et est ab his functionibus inseparabilis; alter, qui est illis extrinsecus, et ab iis per se separabilis, ut quod celebraturus missam debeat exspectare certam horam, aut alienum nutum, quod debeat facere iter, vel adire certum locum, quod alia incommoda subire, vel negligere sua commoda, sua negotia etc.

98

Respondeo: in compensationem laboris intrinseci peti, vel accipi nihil potest, cum aestimationem ab ipso actu distinctam non habeat, potest autem in compensationem laboris extrinseci. Ita gloss. *in cap. significatum* 11. *de praeb.* Sylv. *V. simonia*, *quaest.* 9. Sot. *lib.* 9. *de just. quaest.* 6. *artic.* 1. Azor *part.* 3. *libr.* 12. *cap.* 3. *quaest.* 1. Suar. *lib.* 4. *cap.* 29. *num.* 15. *et* 18. Guttier. *lib.* 2. *qq. can. cap.* 21. *num.* 12. Less. *l.* 2. *de inst. cap.* 35. *num.* 45. Bonac. *de simon. D.* 1. *q.* 6. *p.* 3. *num.* 2. Laym. *lib.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *num.* 41. *et* 42. Palao *tract.* 17. *D.* 3. *p.* 11. *n.* 3.

Barbosa *in cap.* 29. *hoc tit. n.* 5. Vvagnereck *in cap.* 10. *V. pro sepultura not.* 2. *et* 3. Matthaeucc. *offic. eccl. c.* 10. *n.* 61. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 5. Zoes. *n.* 37. Schamb. *n.* 4. Konig. *num.* 4. Vviest. *n.* 62. *et* 63. Reiffenst. *n.* 305.

99

Ut tamen rite fiat hujusmodi exactio pro labore extrinseco, necesse est, ut labor ille non sit aliunde debitus v. g. ex officio, fundatione, contractu etc. nam hoc si fiat, et pro eo labore competens salarium, vel stipendium habeat, pro illo nequaquam aliquid ulterius exigere valet absque peccato simoniae; quia cum in ejusmodi casu talis careat omni justo titulo aliquid exigendi, pro ipsa re spirituali tempore exigere censeretur, prout cum ceteris bene advertit Reiffenstuel *hic num.* 307. Hinc parochus, aut capellanus vel nihil, vel non plus, quam pia, et laudabilis consuetudo habet, exigere potest pro itinere, et incommoditate, quam habet, dum s. viaticum portat ad infirmum parochianum, una, vel duabus horis distantem; quia ad id ex officio tenetur, et propterea redditus, et stipendium habet. Deinde cavendum est, ut non plus exigatur, quam talis labor, incommoditas, aut damnum extrinsecum a parte rei juxta prudentum aestimationem valet; secus enim haud dubie committeretur simonia, cum excessus ille non jam pro temporali, sed pro spirituali exigeretur, ut bene cum communi aliorum advertunt DD. *citt.*

100

Non minus simoniae reos se faciunt, qui excedunt stipendium taxatum statuto, vel consuetudine; quia illud, quod hac ratione exigunt, jam non debetur ut stipendium sustentationis, quo solo titulo aliquid exigi potest, sed ut pretium ministerii sacri; P. Friderich. *de simon. cap.* 2. *n.* 67. qui proinde infert, a peccato excusari non posse parochum, vel alium curatum, qui redditus stolae ipse sibi augeret exigendo plus, quam hactenus alii perceperint. Idem dicendum de alio clerico non beneficiato, si pro missis, concionibus habendis, funeribus ducendis etc. excederet stipendia, pro hujusmodi functionibus ex praxi dioecesis, et approbatione superiorum pendi solita; P. Frideric. *loc. citat.*

101

Quaeritur 13. an simoniam committat etiam ille, qui temporale dat, vel promittit, non quidem illi, a quo expectat spirituale, e. g. beneficium ecclesiasticum, sed alteri apud collatorem, vel patronum beneficii gratioso pro intercessione, commendatione, precibus apud hunc interponendis. *Ratio dubitandi est* 1. quia preces, commendatio etc. sunt aliquid mere temporale, et quidem ex justitia indebitum illi, qui eas petit. Atqui temporale, quod ex justitia

non debetur, est pretio aestimabile, cons. in pactum deduci potest. 2. Non est simonia accipere, vel dare aliquid pro informatione de meritis, et qualitatibus personae, ad beneficium, ordines etc. aspirantis; ergo neque simònia est dare aliquid pro commendatione; 3. quod in temporalibus non est usura, hoc in spiritualibus non est simonia, ut tradunt Sot. *l.* 9. *de just. quaest.* 7. et alii communiter; atqui potest licite Titius accipere munus a Cajo rogante ipsum, ut det mutuum Sempronio, modo ab isto nihil accipiat, ut docet *Aravio* apud Moya *part.* 2. *qq. select. tract.* 2. *D.* 1. *quaest.* 4. *n.* 1.; ergo pariter non erit simonia dare aliquid intercessori, modo non detur collatori beneficii ecclesiastici.

102

Sed dicendum, oblationem, et exactionem pecuniae pro hujusmodi intercessione, commendatione etc. a labe simoniae, saltem juris ecclesiastici, excusari non posse: ita Sylv. *V. simonia quaest.* 6. Navarr. *man. cap.* 23. *n.* 106. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 35. *num.* 46. Suar. *l.* 4. *cap.* 53. *num.* 14. Zoes. *hic n.* 81. P. Friderich. *de simon. cap.* 2. *n.* 42. P. Vriest. *hic n.* 68. et ipse S. Thom. 2. 2. *quaest.* 100. *art.* 2. *ad* 5. Sumitur 1. ex *can. statuimus* 107. *caus.* 1. *quaest.* 1. ubi Nicolaus II. tres species simoniace ordinatorum refert, quas inter una est, quando *simoniaci simoniace a non simoniacis ordinantur.* Hi autem alii non sunt, quam qui ad impetrandos ordines dant pecuniam non episcopo ordinati, sed cuidam tertio, qui ab episcopo ipsis impetret ordines; nam si episcopo darent pecuniam, jam essent in prima classe simoniacorum, eorum videlicet, qui *simoniace a simoniaco ordinantur*: 2. ex *can. fin. caus. cit. quaest.* 5. ubi Urbanus II. cum aliquo, tanquam simoniace ordinato, dispensavit ad usum ordinum, pro quibus consequendis parentes illius pecuniam dederunt non ipsi episcopo ordinanti, sed *alicui principum*, h. e. familiarium istius: 3. *ex ratione*; quia intercessio, et preces sunt causa moralis ipsius collationis etc. quam qui emit, virtualiter praesumitur emere ipsam collationem, utpote in ordine ad quam unice aestimat preces.

103

Aliud est, quando aliquis temporale dat, vel promittit ministro, aut famulo episcopi, collatoris, vel patroni beneficii, non ut pro dante intercedat, aut ipsum commendet, sed tantum audientiam procuret, vel aditum faciat ad ipsum, monendo v. g. adesse aliquem, qui audientiam petat, vel aliquid proponendum habeat etc. nam iste nullam hoc modo simoniam committit; Suar. *cap.* 53. *n.* 17. Palao *n.* 17. *D.* 3. *p.* 11. *n.* 5. *vers. tertio.* P. Friderich *n.* 48. P. Reiffenst. *num.* 127. Ratio est, quia obsequium, quod a tali famulo praesta-

tur, est quid mere temporale, et indifferens, nullamque connexionem cum spirituali habens, ut adeo non possit censeri esse causa moralis collationis.

104

Imo ex eadem ratione non tantum memoratis ministris, et famulis, sed etiam ipsis, qui pro aliquo ad beneficium obtinendum intercedunt, temporale aliquid dari, vel promitti potest, non quidem pro intercessione, vel commendatione, sed pro labore, quem occasione hujus subire debent, v. g. eundo, ac redeundo ad patronum, scribendo litteras, aut supplicem libellum, et multo magis si propter operam alicui impensam aliquod ipsi damnum emersit, vel lucrum cessavit. Ita post *Navar. Less. Suar.* advertit Palao *num.* 5. *cit. pr.* P. Friderich. *num.* 49. P. Reiffenst. *n.* 128. qui tamen monent hujusmodi dationes, et promissiones valde periculosas esse, et ideo in praxi ab iis abstinendum, cum plerumque intuitu precum, et commendationis, et non laboris temporale promittatur, aut certe in dando temporali excedatur aestimatio laboris, lucri cessantis, damni emergentis; quod si fieret, simonia non subterfugeretur, quod excessus ille non intuitu laboris, sed precum, aut beneficii desiderati factus censeatur.

105

Denique, ut Navar. *cap.* 23. *cit. num.* 106. Sanch. *l.* 2. *cons. mor. cap.* 3. *dub.* 26. *n.* 5. et alii advertunt, potest aliquid mediatori dari absque pacto tacito, vel expresso ad habendum ipsum benevolum, modo sistatur intra limites solius spei, seu temporale detur omnino gratuito, ac liberaliter solum cum spe, quod accipiens ex gratitudine sit exhibiturus obsequium. Tutius agunt, qui hujusmodi mediatoribus dant, vel promittunt temporale post preces, vel commendationem jam interpositam pro beneficio obtinendo; nam istud nec simoniacum, nec aliunde illicitum est, modo nullum pactum expressum, vel tacitum de illo praecesserit; Reiffenst. *n.* 129. si enim spirituali jam accepto, licet ipsi etiam conferenti spirituale ex gratitudine, promittere, dare, aut praestare temporale, multo magis id promittere, aut dare licebit intercessori.

106

Argumenta *n.* 101. in contrarium allata facile dissolvi possunt. *Ad* 1. licet intercessio, et commendatio, pro beneficio obtinendo facta, de se sint aliquid temporale, et propterea pretio aestimabile; quia tamen viam parant ad obtinendum beneficium, et cons. referuntur ad spirituale, ob hanc connexionem naturam spiritualis induunt: imo qui dat temporale pro istis, potius dare censetur illud propter spirituale obtinendum, quam propter preces, utpote quas

non curat alia ex ratione, quam quod connexionem aliquam habeant cum spirituali. *Ad* 2. negatur paritas inter preces, et informationem; haec enim solum est applicatio meritorum, quae deinde movent collatorem ad beneficium conferendum: ut adeo Navar. *n.* 106. *cit.* Suar. *cap.* 53. *n.* 7. Dian. *part.* 11. *tract.* 6. *resol.* 31. Barbos. *in cap.* 14. *n.* 4. *fin. hoc tit.* Moya *part.* 2. *qq. select. tract.* 2. *D.* 1. *quaest.* 4. *num.* 9. Zoes. *hic n.* 60. Vviestner *num.* 68. Reiffenstuel *n.* 125. cum communi aliorum ita dantem, et accipientem merito a crimine simoniae absolvant. Quod verum est speculative saltem loquendo; nam, ut idem P. Reiffenstuel *loc. cit.* advertit, in praxi hujusmodi informationes pro temporali vix, aut raro absque simonia petuntur, et praestantur, eo quod pecuniae, vel aliud temporale ordinarie non pro sola, et nuda veritatis informatione (utpote quae pluries parum juvaret ad finem intentum) sed etiam pro precibus, intercessione, et commendatione dentur: qua ratione jam committitur simonia. *Ad* 3. sententia *Aravii* videtur carere sufficienti probabilitate, et quia viam usuris aperit, periculosa est; nam volens lucrari ex mutuo, illud petenti facile potest dicere, se non daturum, nisi Titio intercedente, et tunc cum Titio paciscetur, et aliquid pro mutuationis officio accipiet.

107

Examinari hic solent plures aliae quaestiones, et praesertim quomodo, vel quando simonia committatur per beneficiorum renuntiationem, permutationem, transactionem ad terminandam litem super beneficii proprietate ortam; sed de primo jam satis dictum est *lib.* 1. *tit.* 9. *a n.* 23. de secundo *lib.* 3. *tit.* 29. *per totum*, de tertio *lib.* 1. *tit.* 36. *n.* 10. ad quos proinde in re ista recurri poterit.

§. III.

De pretio simoniaco.

SUMMARIUM

108

Alterum simoniae constitutivum juxta dicta *numer.* 6. est *pretium*: quod ita necessario in simonia intervenire debet, ut absque illo nulla committi simonia possit. Patet ex definitione ejusdem *numer.* 3. data, ubi dictum est, quod simonia sit studiosa voluntas emendi, vel vendendi aliquid spirituale, vel spirituali annexum. Est autem emptioni venditioni essentiale ut in ea interveniat pretium; *l. inter* 2. *sine pretio* 1. *l. pacta* 72. ibi, *emptionis substantia consistit ex pretio*; *ff. de contrah. empt.*

109

Quaeritur 1. quid nomine *pretii* hoc loco veniat. Resp. Quamvis in emptione venditione pretium consistere debeat in pecunia numerata, et si alia res detur, quam pecunia v. g. bos pro equo, non fit emptio, sed permutatio, *l. origo* 1. §. *sed an* 1. *ff. de con-*

trah. empt. quia tamen in materia simoniae nomine *emptionis venditionis*, ut *n.* 45. dictum est, intelligitur omnis contractus onerosus, et utrinque obligatorius, ideo etiam *pretii* nomine hic venit quaecunque res temporalis pretio aestimabilis, et afferens utilitatem temporalem; Suar. *tom.* 1. *de relig. l.* 4. *cap.* 1. *n.* 13. Lotter. *l.* 3. *de re benef. quaest.* 29. *n.* 97. Laym. *l.* 4. *tract.* 10. *cap.* 8. §. 2. *pr.* Pirhing *hic n.* 2. *vers. dicitur* 4. *fin.* Engl. *n.* 10. Konig. *n.* 16. Reiffenstuel *n.* 56. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict c.* 1. *n.* 134.

110

Pretium hoc in jure canonico frequenter appellare solet *munus*, quo nomine hic non intelligitur donum liberale, et gratuitum, sed potius debitum justitiae commutativae, quod ex vi conventionis onerosae et reciprocae praestari, et exigi solet: adeoque gravamen aliquod est, et onus. Quae acceptio munerum frequenter etiam usurpatur in jure civili, in quo officia, seu obsequia, et tributa, quae, tamquam ex justitia debita, praestari, et exigi solent, munera appellantur, prout videre est in toto *tit. ff. de muner. et honorib.* Laym. *cap.* 8. *cit. n.* 25. Engl. *hic n.* 11. Pirhing. *n.* 135. Schambog *n.* 110. *vers. circa hanc.*

111

Quaeritur 2. quotuplex sit munus, seu pretium simoniacum? Resp. Triplex communiter dicitur, scilicet *munus a manu, munus ab obsequio, et munus a lingua.* Habetur divisio ista *can. ordinationis* 113. *can. sunt nonnulli* 114. *caus.* 1. *quaest.* 1. *et can. salvator* 7. *caus. cit. quaest.* 3. et posteriora non minus, ac primum, habere rationem pretii, ac sufficere ad constituendam simoniam, constat tum ex *citt.* textibus, tum etiam ex *toto hoc titulo.*

112

Munus a manu dicitur quaecunque res temporalis pretio aestimabilis, sive deinde sit mobilis, sive immobilis, corporalis, vel incorporalis, nam etiam jure, census, pensiones, mutuatio pecuniae, solutio debiti, vel solutionis dilatio rationem muneris a manu habent, et pretium simoniacum constituunt; *can. totum* 6. *caus.* 1. *quaest.* 3. *cap. etsi quaestiones* 18. *cap. tua nos* 34. *cap. in tantum* 36. *hoc. tit.* Neque refert, utrum res ista praestetur vere, an virtualiter, et aequivalenter; nam etiam, qui debitum alteri remittit, aut se remissurum promittit, ut spirituale donum consequatur, simoniacus est; *can. talia* 1. *caus.* 8. *quaestio* 3. *cap. siquis* 45. *hoc tit. cap. veniens* 10. *de testib.* Navar. *man. cap.* 23. *n.* 101. Suar. *l.* 4. *cap.* 38. *n.* 1. *et seqq.* Laym. *lib.* 4. *tract.* 10. *cap.* 8. *n.* 25. *not.* 2. Wagnereck *in cap.* 12. *hoc. tit. not.* 1. Monacel. *part.* 3. *tit.* 1. *form.* 22. *n.* 11. Zoes. *hic n.* 57. *et* 58. Vallens. §. 2. *n.* 3. Engl. *n.* 11.

Pirhing *n.* 137. Schambog. *n.* 111. Konig. *n.* 16. Vviestner *n.* 23. Reiffenstuel *n.* 59. magnif. P. Schmier. *part.* 2. *de delict. cap.* 1. *n.* 135. *et* 136.

113

Munus ob obsequio sunt quaecunque obsequia, et servitia e. g. famulatus, administratio rerum, negotiorum gestio etc. facta ex pacto, vel sub obligatione rei spiritualis conferendae; *cap. cum essent* 12. *hoc titul.* Abb. *ibid. n.* 5. Suar. *cap.* 39. *n.* 2. Laym. *loc. cit. not.* 4. Vvagnereck *not.* 2. Zoes. *n.* 76. Pirhing. *n.* 137. Scambog. *n.* 112. Reiffenstuel *n.* 60. magnif. P. Schmier *n.* 137. cum reliquis *supra*. Ubi tamen est distinguendum, utrum in pactum veniat obsequium spirituale, an vero temporale; nam *si hoc secundum*, committitur simonia juris naturalis, et divini. *Excipitur*, si illud annexum sit rei spirituali e. g. beneficio ante hujus collationem, sicut quandoque, beneficio annecti solet munus docendi theologiam, vel grammaticam, cantandi, ministrandi in officio sacristae etc. hoc enim eventu beneficium concedi potest ea conditione, et pacto, ut beneficiatus his oneribus satisfaciat, modo illa annexa sint beneficio ab habente legitimam potestatem annectendi; Suar. *cap.* 39. *n.* 8. *et* 9. *Si secundum*, cum in hoc casu non intercedat aliquid temporale, committetur simonia solumjuris ecclesiastici, et quidem tum solum, quando hujusmodi obsequium non est ut ex natura sua, aut aliunde ex dispositione juris annexum, beneficio; nam si annexum ita sit, sicut canonicatui annexum est onus assistendi choro, et beneficio curato onus administrandi sacramenta etc. patet sub tali onere beneficium conferri posse, imo et debere, cum obligatio ejus sit imbibita actui.

114

Munus a lingua denique vocantur laudes, commendationes, preces, v. g. siquis alicui, apud principem gratioso, conferat beneficium cum pacto, ut hic apud principem interponat pro conferente suas preces, commendationem, intercessionem etc. pro obtinendo favore, vel gratia certa, quam ipse desiderat; Abb. *in cap. tuam* 10. *de aetat. et qualit. n.* 3. Navar. *cap.* 23. *num.* 102. Suar. *cap.* 40. *n.* 13. Laym. *n.* 26. *not.* 3. Vvagnereck *not.* 3. Zoes. *n.* 79. Pirh. *n.* 138. Schambog. *n.* 113. Reiffenstuel *n.* 61. magnif. P. Schmier *n.* 142. *et* 143. *cum citt.* Neque refert, etsi intercessio ordinetur ad aliquid spirituale, e. g. ad impetrandum per eam beneficium ecclesiasticum; quia intercessio haec in se est aliquid temporale: ergo dum pro ea beneficium datur, jam datur spirituale pro temporali; cons. committitur simonia: simili modo, ut recte notat Suar. *cap.* 40. *num.* 13. et Palao *part.* 3. *n.* 8. simoniam conventionalem committit, qui non vult conferre beneficium, nisi persona

nobilis quam desiderat obligatam sibi habere, istud a se petat, ut sic occasionem habeat eam personam sibi demerendi; est enim talis gratia, et favor, qui a collatore beneficii hoc casu expostulatur, pretio aestimabilis, cons. spirituale iterum datur pro temporali.

115

Quaeritur 3. quando munus vel obsequium ei, qui rem spiritualem exhibet, praestitum, constituat pretium simoniacum? Resp. tunc solum, quando non fit pure, sed sub conditione, aut pacto expresso vel tacito, vel cum exactione, aut animo commutandi illud pro spirituali, vel ad conferendum alterum obligandi: et hoc modo fieri praesumitur, quando antecedit exhibitionem rei spiritualis: *contra*, si hujusmodi munus detur; vel obsequium praestetur pure, et sine conditione, pacto, exactione, vel animo commutandi, vel alterum sibi obligandi, maxime si hoc fiat post exhibitionem rei spiritualis, talis datio, et obsequii praestatio libera erit a labe simoniaca; quia erit mere gratuita secundum dicta *n.* 66. et textus; *can. quam pio* 2. *can. sicut episcopum* 3. *etc. caus.* 1. *quaest.* 2. *cap. etsi quaestiones* 18. *cap. dilectus* 30. *fin. cap. tua* 34. *hoc tit.* Suar. *l.* 4. *cap.* 45. *n.* 4. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 35. *n.* 118. Laym. *cap.* 8. *n.* 26. Zoes. *hic n.* 76. Pirhing *n.* 138. Vviestner *n.* 24.

116

Hinc simonia non est 1. si detur beneficium aliquod alicui intuitu solius consanguinitatis, vel amicitiae; Azor. *part.* 3. *l.* 12. *cap.* 2. Suar. *cap.* 37. *n.* 6. Zoes. *hic n.* 72. Pirhing. *n.* 139. Reiffenstuel *n.* 65. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 1. *n.* 159. et communis DD. cum s. Thom. 2. 2. *quaest.* 100. *art.* 5. *ad* 3. Ratio est, quia licet motivum consanguinitatis, vel amicitiae sit motivum temporale, non tamen est aliqua compensatio temporalis pro beneficio, utpote cum beneficii collator in vicem beneficii collati nihil accipiat; dat igitur illud omnino gratis; cons. locus simoniae non est, sicut in casu, quo beneficium confert, ut mere beneficiatum favorem, et gratiam humanam aucupetur: *neque obstat*, quod ss. canones improbent collationem beneficii ex motivo consanguinitatis; non enim improbant tanquam simoniacam, sed tanquam ex minus sincero affectu profectam, et tum solum, quando consanguinei aliis dignioribus praeferuntur: et in hoc sensu intelligendum est *cap. unic. ut eccl. benef. fin. dim. confer.* nam casu, quo consanguineus aeque dignus, aut dignior est aliis, et aliunde scandalum nullum sequitur, potest ille absque peccato ceteris in collatione beneficii praeferri; sicut enim vinculum sanguinis non debet esse adjumento, ut ejus intuitu dignioribus quis praeferatur, ita nec debet esse alicui impedimento, quo minus ad beneficia eluctari possit.

117

2. Non est simonia simpliciter orare, rogare, intercedere, laudem, aut commendationem afferre ad collatorem, vel patronum, ut sibi, vel certo alicui conferat beneficium, vel aliud quid spirituale: item non est simonia, si intuitu solius intercessionis, commendationum, aut precum absque alio tacito, vel expresso pacto collator conferat, vel patronus praesentet ita commendatum; *arg. can. latorem* 121. *can. filium* 122. *caus.* 1. *quaest* 1. *cap. tua nos* 34. *hoc tit.* Suar. *cap.* 40. *n.* 2. Laym. *cap.* 8. *n.* 26. Zoes. *hic n.* 79. Pirhing *n.* 138. Reiffenstuel *n.* 63. Friderich. *n.* 123. magnif. P. Schmier *cap.* 1. *citat. n.* 244. Ratio est, quia, qui dat aliquid, quod rogatur, nulla ratione illud vendit, sed omnino gratis dat; cons. simoniam non committit. *Conf.* ex universali totius orbis christiani praxi, et consuetudine, qua constat, preces, et commendationes ad obtinenda beneficia pro se, et pro aliis ubique, etiam apud sedem apostolicam libere interponi, et intuitu earum beneficia nonnunquam conferri: *proceditque* hoc probabilius etiam, quando intuitu hujusmodi precum, et commendationum beneficium conferretur indigno; licet enim ita conferens graviter peccet juxta dicta *lib.* 1. *tit.* 14. *n.* 37. non tamen committeret simoniam, cum non det spirituale pro temporali, seu ad hoc obtinendum pro illo: neque obstat *can. ordinationes* 113. *caus.* 1. *quaest.* 1. ubi asseri videtur, simoniam esse spirituale dare pro precibus; quia ibi sermo non est de precibus, quibus spirituale datur, sed de illis, quas per spirituale impetrare nititur is, qui dat spirituale secundum dicta *n.* 102.

118

3. Non est simonia dare beneficium, vel aliam rem spiritualem propter preces armatas, sive gravem metum injuste incussum, si nullum interveniat pactum: Suar. *c.* 37. *n.* 10. Less. *c.* 35. *n.* 119. Zoes. *hic n.* 83. Pirhing. *n.* 140. Friderich. *n.* 116. et hoc teste communis aliorum contra *Durandum*, et alios paucos: *ratio est*, quia collatio, vel resignatio beneficii non fit tanquam pretium, cum quo cessatio injuriae commutatur, sed tanquam medium spirituale offertur gratis ad tollendam injustam vexationem temporalem: aliud foret, siquis daret, vel resignaret beneficium alicui sub ea conditione, et modo, ut alter vicissim promittat, quod futuro tempore nullum injustum damnum collatori, vel resignanti illaturus sit: tunc enim simonia committi videtur, cum alteri imponatur nova obligatio in commodum exigentis ultra illam obligationem, qua quivis tenetur ex naturali lege justitiae neminem laedere, quae obligatio est pretio aestimabilis; nam pretio aestimabilis est securitas in futurum,

quae per hujusmodi pactum praestatur: Suar. *n.* 16. Less. *n.* 120. Zoes. *l. cit. vers. quae ita procedunt*: Pirh. *n.* 140. Reiffenstuel *num.* 66.

119

4. Non est simonia, si collator e. g. episcopus beneficium debitori conferat timore amittendi debitum, sive ut debitum ab ipso consequi possit, modo pactum nullum intercedat, per quod imponatur nova obligatio in futurum debitori; nam hoc casu petit episcopus, quod suum est, adeoque adhuc gratis confert beneficium; Suar. *cap.* 37. *n.* 18. Zoes. *n.* 85. Pirh. *n.* 141. Aliud foret, si conferretur beneficium, addito novo pacto securitatis in futurum; nam istud est onus pretio aestimabile.

120

Quaeritur 4. an pretium simoniacum constituere etiam possit res spiritualis? *Certum est* 1. quod hujus pretium ex dispositione saltem juris positivi ecclesiastici constituant beneficia relative ad se invicem, ut patet ex *c. quaesitum* 5. *c. cum olim* 7. *de rer. permut.* et dictum est *supra num.* 19.

Dubium est, an id contingat etiam circa alias res spirituales? Affirmant Richard. *in* 4. *dist.* 25. *art.* 3. *quaest.* 1. Paludan. *ibid. quaest.* 2. *n.* 15. et alii apud Suarez *tom.* 1. *de relig. lib.* 4. *cap.* 30. *n.* 3. id desumentes ex *cap. fin de pact.* ubi tanquam simoniaca generaliter rejicitur omnis pactio circa rem spiritualem.

121

Sed dicendum, rem vere spiritualem, extra materiam beneficialem, et cum beneficiis connexam, per se rationem pretii simoniaci non habere respectu alterius vere spiritualis: ita gloss. *in cap. cit. V. cessare*, Abb. *in cap. statuimus* 2. *de transact. n.* 5. Sot. *lib.* 9. *de just. quaest.* 5. *in fin.* Azor. *p.* 3. *lib.* 12. *c.* 3. *quaest.* 2. Suarez *c.* 30. *cit. n.* 4. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 31. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 7. Palao *tr.* 16. *D.* 3. *p.* 15. *n.* 1. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 2. Zoes. *n.* 76. *vers. quantum.* Engl. *n.* 10. Pirhing *n.* 123. *et* 124. Konig. *n.* 16. *vers. verum.* Vviestner *n.*26. Reiffenstuel. *n.*226. *et* 227.

122

Hinc absque simonia, vel periculo ejus committendae propria authoritate commutari possent reliquiae pro reliquiis, functio spiritualis pro alia simili functione spirituali, vasa et vestes sacrae pro aliis hujusmodi vestibus et vasis, quae quoad materiam sunt ejusdem valoris: similiter, spectato solo jure naturali, authoritate propria, et nunc post prohibitionem juris positivi ecclesiastici, cum authoritate episcopi sine simonia permutari inter se possunt beneficia ecclesiastica.

123

Ratio est, quia malitia simoniae, ut *n.* 5. dictum est, in hoc consistit, quod spirituale in aestimationem veniat pro pretio temporali, hoc autem non fit in casu, quo unum spirituale datur pro alio spirituali: ergo dari pro illo potest, juxta illud, *gratiam pro gratia*; Joan. 1. *vers.* 17.

Ad *cap. fin.* et alios textus, qui in contrarium allegari solent, dico, illos intelligendos tantum de pactionibus inhonestis, qualis non est, qua spirituali, extra materiam beneficialem.

124

Quaeritur 5. an pretii simoniaci rationem habeat cessio beneficii prius obtenti, facienda ab eo, cui aliud beneficium confertur? Resp. distinguendo, an beneficium obtentum, et obtinendum incompatibilia sint, an contra sint compatibilia.

Si primum, periculum simoniae non est, ut bene gloss. *in cap. ad audientiam* 31. *de rescript.* Abb. *in cap. significasti* 4. *de elect. n.* 8. Garc. *part.* 8. *de benef. cap.* 2. *n.* 22. Sanch. *l.* 2. *cons. cap.* 3. *dub.* 25. *n.* 9. Gibalin. *de simon. quaest.* 16. *coroll.* 8. Carden. *cris. theol. dissert.* 27. *n.* 120. Vviest. *hic n.* 27. Ratio est, quia quando beneficium obtinendum est incompatibile cum beneficio prius obtento, obligatio dimittendi prius obtentum collationi inest ipso jure, ut dictum est *lib.* 3. *tit.* 5. *n.* 105. *et seqq.* atqui illa, quae ipso jure tacite insunt, sine labe simoniae exprimi in traditione rei spiritualis possunt, ut regulae instar praeter DD. *citt.* tradunt Felin. *in cap. audientiam cit. n.* 8. Flamin. *l.* 7. *de resign. quaest.* 7. *cap.* 22. Barb. *in cap. significasti* 4. *de elect. n.* 6. et communiter ceteri; ergo etc.

125

Si secundum, talis beneficii dimissio habet rationem pretii simoniaci, saltem ex dispositione juris ecclesiastici, ut cum *citt.* docet Palao *tract.* 17. *D.* 3. *part.* 3. *n.* 5. et hoc teste communis sententia: *ratio est*, quia per tale pactum collatarius subiret onus indebitum, et obligationem aliunde non imminentem: idem dicendum, si beneficium prius obtentum cum obtinendo quidem esset incompatibile, sed exigatur, ut illud collatarius dimittat ante pacificam obtentionem secundi; nam ante hanc non tenetur illud jure dimittere.

126

Quaeritur 6. an simoniaca sit pactio, qua a clerico resignante ecclesiam, vel praelaturam transfertur in resignatarium obligatio solvendi debita, nomine ecclesiae, vel praelaturae contracta? Affirmant *Joan. Andreas Feder. de Sen. Gammar.* apud Flamin. *l.* 14. *de resig. quaest.* 7. *n.* 64. quia per talem pactionem onus imponitur resigna-

tario, quod pretio aestimabile est, ut adeo videatur dari temporale pro spirituali, et talis obligatio videatur habere rationem pretii simoniaci.

127

Sed tenenda est negativa sententia cum eodem Flamin. *loc. cit. n.* 65. et ratio est, quia, ut *n.* 124. dictum est, quae jure insunt, exprimi, et in pactum deduci possunt: inest autem resignationi ipso jure obligatio solvendi debita, ratione ecclesiae contracta, licet non exprimantur, per *cap. ad hoc* 1. *de solut.* ubi successor, in ecclesia, vel praelatura canonice institutus, obligatur ad solvenda hujusmodi debita: ergo etc.

128

Ex quo cadit argumentum contrarium; nam simoniacam pactionem constituit solum illa expressio, quae novam obligationem affert, vel antiquam adauget: talis autem non est in casu dato; quia solum inexistentem declarat: ergo etc.

129

Quaeritur 7. an is, qui pro beneficio litigioso multas expensas fecit, si deinde illud, postquam possessionem pacificam illius adeptus est, resignet cum onere, ut resignatarius sibi solvat expensas, quas pro lite fecit, simoniam committat? Negant aliqui, a Suar. *l.* 4. *cap.* 35. *n.* 24. tacitis nominibus relati, ex ratione, quia ita resignans adhuc beneficium tribuit gratis, nullumque lucrum temporale exigit, sed solummodo se servat indemnem.

130

Sed melius tenetur affirmativa cum eodem Suar. *l. cit.* cui adstipulantur Flamin. *de resign. l.* 14. *quaest.* 7. *n.* 1. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 35. *n.* 94. Palao *tract.* 17. *D.* 3. *p.* 17. *n.* 15. Matthaeucc. *offic. eccl cap.* 49. *n.* 20. Zoes. *hic n.* 68. Wiestner *ibid. n.* 30. et teste Flamin. *loc. cit.* Rota *in una canonicatus* 5. *s. Andr.* 19. *oct.* 1553. *Ratio est*, quia obligatio solvendi expensas istas non est annexa ipsi beneficio; cons. nova est: atqui ubi imponitur obligatio, quae ipso jure non inest, committitur simonia; ergo etc.

131

Conf. pactio, qua resignatarius obligatur ad compensandos labores, et expensas, quas resignans fecit pro assecutione beneficii resignati, juxta omnes simoniaca est, ideo praecise, quia illae expensae, et labores non sunt annexi per se beneficio: igitur ob eandem rationem etiam simoniaca erit pactio, qua resignatarius obligatur ad solvendas expensas: quas resignans fecit in litem pro beneficio resignato.

Ad argumentum contrarium dico, beneficium hoc casu non dari gratis, sed titulo oneroso; quia datur pro obligatione solvendi expensas, quae pretio aestimabilis est, cum resignanti sit lucro, oneri vero resignatario.

132

Quaeritur 8. an obligatio solvendi hujusmodi expensas, et subeundi alia onera, ex natura sua, aut fundatione beneficio non annexa, a resignante in resignatarium transferri possit authoritate apostolica? Resp. affirmative: imo resignans, et resignatarius de iis transferendis praevio tractatu convenire inter se absque periculo simoniae possunt: non quidem absolute, sed sub conditione futuri beneplaciti, et approbationis apostolicae. Et quidem, quod absolute super hujusmodi onerum translatione non possint inter se authoritate propria convenire, patet ex *cap. cum clerici* 6. *cap. fin. de pact. cap. quaesitum* 5. *et cap. cum olim* 7. *de rer. permut.* ubi hujusmodi pactiones, propria paciscentium authoritate factae, tanquam simoniacae, aperte reprobantur.

133

Quod vero tales conventiones, et promissiones de beneficiis, factae sub conditione beneplaciti apostolici, et in pontificis voluntatem collatae, licitae, et a vitio simoniae immunes sint, praeter alios docent Felin. *in cap. ad audientiam* 31. *de rescript. num.* 3. Navar. *man. cap.* 23. *n.* 107. Flamin. *de confident. quaest.* 40. *n.* 38. Suarez *lib.* 4. *cap.* 24. *num.* 4. Sanchez *libr.* 4. *cons. cap.* 3. *dub.* 39. *num.* 2. Card. de Luca *tract. de benef. disc.* 36. *a n.* 24. *et tract. de canon. disc.* 29. *num.* 4. Vviestner *hic numer.* 31. Ratio est, quia tunc, quae ex tali tractatu praestanda sunt, praestari censentur non tam ex conventione resignantis, et resignatarii, quam ex beneplacito, et voluntate papae, qui liberrimam potestatem de beneficiis ecclesiasticis disponendi, iisque onera imponendi habet.

134

Quaeritur 9. utrum rationem pretii simoniaci habeat, quod datur ad redimendam vexam, qua quis impeditur a beneficio per electionem, confirmationem, liberam collationem, aut aliam quamvis provisionem obtinendo, vel obtento pacifice possidendo? *Rationem dubitandi* faciunt textus quoad speciem sibi contrarii: nam *canon. quaesitum* 4. *caus.* 1. *quaest.* 3. *et cap. dilectus* 28. *hoc tit.* ejusmodi redemptio non redarguitur. Contra vero *cap. Matthaeus* 23. *eod.* pro simoniaca habetur electio ejus, pro quo quidam ipsius amicus alteri, qui eidem contradicebat, pecuniam dedit, ut desisteret a vexatione.

135

Sed concordari textus hi ope distinctionis possunt: vel enim redimuntur molestiae, et vexatio, facta post jus in beneficio jam plene quaesitum, vel redimuntur illae, quae opponuntur ante jus plene quaesitum ad impediendam confirmationem delicti, institutionem praesentati etc.

Si primum, vexationem hujusmodi injustam redimens simoniam nullam committit. Ita gloss. *in cap. dilectus cit. V. restituere*, Abb. *ibid. num.* 3. Navar. *Man. cap.* 23. *num.* 102. Sylv. *V. simoniam quaest.* 13. *pr.* Azor. *part.* 3. *lib.* 12. *cap.* 11. *quaest.* 4. Suarez *libr.* 4. *cap.* 50. *num.* 2. Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 35. *num.* 110. Layman *lib.* 4. *tract.* 10. *cap.* 8. *num.* 22. Palao *tract.* 17. *D.* 3. *part.* 20. *num.* 1. Vivian. *in cap. Matthaeus cit. pr.* Barbosa *ibidem num.* 4. Gonzal. *num.* 2. Vvagnereck *not.* 1. Fagn. *in cap. nobis eod. num.* 104. Matthaeucc. *offic. eccl. cap.* 49. *numer.* 21. *et cap.* 50. *num.* 25. Praeposit. Frising. *cas.* 21. *n.* 19. P. Friderich *de simon. cap.* 2. *num.* 88. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 1. *n.* 204. et ad rubricam praesentem docent Zoes. *n.* 64. Pirh. *numer.* 105. Engl. *n.* 31. Koning. *n.* 15. *vers. ad haec*, Schambog. *n.* 90. Vviestner *n.* 70. Reiffenstuel *num.* 309. cum S. Thom. 2. 2. *qu.* 100. *art.* 2. *ad* 5. et reliquis tum TT. tum canonistis, propter *can. quaesitum*, *et cap. dilectus citt.* Ratio est, quia hoc casu pecunia non datur pro aliquo spirituali (nam hoc jam ponitur esse plene obtentum) sed solum pro cessatione ab injuria, et molestiis.

136

Si secundum, altera distinctio est adhibenda, an vexatio, et molestiae opponantur ab eo, qui ad beneficii consecutionem prodesse potest, ut sunt electores, collatores, patroni etc. an ab alio, qui tantum potest obesse v. g. impediendo electorem, ne suffragium ferat, vel eligendum, ne eligi possit. *Si prius*, redemptio talis vexae simoniaca est, ut cum S. Thom. *l. cit.* advertunt abb. *in cap. dilectus cit. num.* 4. Sot. *l.* 9. *de just. quaest.* 6. *art.* 1. *ad* 5. Ugolin. *in tab.* 1. *cap.* 9. §. 8. *n.* 3. Suar. *cap.* 50. *num.* 18. Less. *num.* 106. Laym. *num.* 22. *concl.* 8. Palao *p.* 20. *num.* 4. Vvagnereck *not.* 3. Matthaeucc. *cap.* 49. *num.* 22. *et cap.* 50. *num.* 25. Frideric. *n.* 99. Pirhing. *n.* 109. Scambog. *n.* 93. Vviestner *num.* 71. magnif. P. Schmier *n.* 207. et alii *supra* propter textum *cap. Matthaeus cit.* ubi sermo est de vexatione illata ad impediendam confirmationem, cons. ante beneficium plene obtentum. *Ratio est*, quia qui non habet jus spirituale, quod acquirere intendit, licet redimendo vexationem pecunia, immediate non det pecu-

niam pro re spirituali, sed pro vexatione, vult tamen mediante pecunia hanc removendo parare sibi viam ad rem spiritualem, quod cum unice sit aestimabile propter rem spiritualem, ita redimens vexam, virtualiter censetur emere velle ipsam rem, vel jus spirituale, quod ita cupit acquirere. *Conf.* quia tunc impetrare pecunia ab injuste vexante, ut impedimentum removeat, idem est, ac petere, ut eligat, vel conferat beneficium; nam vexatio illa consistit in injusta negatione debitae electionis, confirmationis, vel institutionis, negatio autem non tollitur, nisi per actum contrarium, qui in casu proposito est ipsa electio, confirmatio, vel institutio; igitur dare aliquid temporale alicui, ut cesset a tali injusta vexatione, idem est, ac dare pro ipsa electione, quod est simoniacum, saltem contra jus positivum ecclesiasticum.

137

Si posterius, non erit hujusmodi redemptio simoniaca. Ita Suar. *num.* 23. Less. *numer.* 108. Laym. *concl.* 8. *vers. secundo,* Palao *num.* 4. Pirhing *num.* 110. Viestner *num.* 72. Reiffenstuel *n.* 310. Friderich *num.* 97. Schmier *num.* 208. cum *citt. Ratio est*, tum quia talis redemptio nullo jure prohibetur; tum quia sic redimens tantum removet injuriam, viam autem ad beneficium non facit expeditiorem, quam fuerit ante oppositionem injustam impedimenti. *Conf.* quia jus, quod hoc casu intendo per redemptionem vexationis, non est jus primum quaerendum, sed jam quaesitum; habeo enim jus quaesitum, ut mihi non fiat vis, et injuria, seu ut alter me non impediat, v. g. a concursu ad examen, a petenda electione, confirmatione, institutione etc. et ad hoc liberum, et expeditum conservandum do pecuniam, sicque nihil aliud emo, quam immunitatem istius juris. Quod autem postea consequar jus in beneficio per institutionem, vel confirmationem, respectu illius redemptionis, et cessationis a violentia, per accidens est, cum ex ea per se non dependeat, neque ex illa sequatur jus in beneficio, sed a collatore libere tribuatur.

138

Porro, quod *num. praeced.* dictum est de extraneo, extendendum etiam est ad casum, quo ipse elector, vel collator aliquem vexat, si ita vexet non *formaliter,* et qua talis, scilicet negando suum suffragium, institutionem, confirmationem; sed *materialiter*, et ut quivis aliis privatus, v. g. injuste diffamando, aut collectores injuste avertendo, ne suffragium pro aliquo ferant; nam in hoc casu, si pecunia pro redemptione talis vexae injustae detur, simonia non incurritur; Suar. *num.* 28. *circa fin.* Less. *num.* 107. P. Fri-

derich *n.* 99. *fin.* P. Schmier *num.* 209. est enim redemptio injuriae, quam aliquis sustinere non tenetur.

139

Quaeritur 10. quid requiratur, ut redemptio vexae in beneficio accepto sit licita? Resp. Ex communi DD. necessariae sunt sequentes conditiones.

1. Jus, quod pecuniis contra injustam vexationem tueor, debet esse certum, saltem secundum commune judicium peritorum; alias non est simpliciter habitum, seu acquisitum. Hinc certo committit simoniam, qui, quando videt electionem suam impugnari, vel beneficium collatum fieri litigiosum posse, iis, qui impugnare illam, aut litem super beneficio movere contendunt, dat pecuniam, vel aliud temporale, ut ab impugnatione vel lite desistant; gloss. *in cap. cum pridem* 4. *V. non duximus de past.* Abb. *ibid. num.* 9. Felin. *in cap. dilectus* 28. *h. tit. num.* 3. Rebuff. *tit. de simon. num.* 18. Suar. *l.* 4. *cap.* 50. *num.* 10. Less. *l.* 2. *cap.* 35. *num.* 107. Palao *tract.* 17. *D.* 3. *part.* 20. *num.* 2. Matthaeucc. *offic. eccl. cap.* 49. *num.* 22. Schambog. *hic num.* 91. Pirhing. *num.* 108. P. Friderich *num.* 89. P. Reiffenstuel *num.* 316. Ratio est, quia quando quis in beneficio acquisito impugnatur, aut impugnari potest, jus firmum in illo non habet; cons. si mediante temporali justam impugnationem avertit, per temporale viam sibi parat ad spirituale, et sic mediante temporali sibi procurat jus spirituale, vel saltem firmitatem ipsius. *Secus est*, si jus quidem non foret omnino certum, sed is, qui illud impugnat, aut impugnaturus est, ad hoc uti vult malis artibus, mendaciis, et subornationibus testium; nam ab hoc vexam liceret per temporale redimere, cum revera injusta sit, et redimens jus certum habeat ad petendum a quovis, ne malis artibus impugnetur; Suar. *num.* 12.

140

2. Vexatio, quam quis vult redimere, debet esse injusta; quia si juste turbatur, v. g. quia dubium est, an electio, collatio etc. beneficii fuerit legitima, proprie vexationem non patitur; cons. non tam redimet vexam, quam ipsum jus, quod non habet, sibi comparat, vel saltem firmitatem illius; Suar. *n.* 11. Zoes. *n.* 64. Pirh. *l. cit.* p. Friderich *n.* 91.

3. Res, quae datur pro illicita vexatione, debet esse temporalis, nam si daretur res spiritualis, committeretur simonia, quia daretur pro re temporali, scilicet injusta vexatione, quae est res temporalis; Suar. *num.* 14. *et* 15. Zoes. Pirh. *l. citt.* Friderich *n.* 90.

4. Non debet superesse alia via tollendi vexationem, e. g. adeundo judicem, et jus suum via juris defendendo, nam si via

suppeteret se liberandi a vexa, pecunia istam redimens illicite ageret, non quidem simoniam committendo (quia adhuc daret temporale pro temporali) sed contra charitatem, ei peccato scandali, quia cooperaretur peccato alterius, dando pecuniam, quam alter licite acceptare non potest; P. Friderich *n.* 92. *et* 93.

141

5. Ut *Innoc. abb.* et alii *in cap. dilectus cit.* volunt, jus, quod ita injuste impugnatur, debet esse plenum. Hinc siquis in beneficio plenum jus nondum acquisivit, e. g. si tantum est praesentatus, nondum vero institutus, electus, nondum vero confirmatus etc. et in hoc suo jure injuste vexatur, secundum istos DD. non potest pecunia redimere vexationem; sed melius etiam huic permittitur redemptio vexae injustae; quia jus hujusmodi personale aeque certum est, ut ponitur, quam illud reale, quod acquiritur per institutionem praesentati, confirmationem electi, et praeterea videtur eadem esse ratio, nam hoc casu vexationem redimens non acquirit novum jus, sed tantum tuetur illud, quod habet removendo obstaculum injuste positum.

142

Quaeritur 11. an siquis post confirmationem, vel collationem factam, adeoque post acquisitum plenum jus in beneficio quoad proprietatem, injuste impediatur ab acquirenda possessione, possit pecunia redimere vexationem, etiam ab eo, qui potest prodesse, sive in possessionem mittere? Negant Abb. *in cap. ad aures* 24. *h. tit. num.* 6. *et in cap. dilectus* 28. *eod. n.* 4. Redoan. *part.* 3. *de simon. cap.* 22. *n.* 2. Lotter *l.* 3. *de re benef. quaest.* 29. *n.* 130. Honor. *hic num.* 18. ex ratione, quia dare aliquid alicui, ne impediat possessionem, est dare, ut mittat in possessionem, non enim aliter desinit impedire possessionem, quam mittendo, seu inducendo in possessionem. Possessio autem est quid spirituale, vel ei annexum; quia per illam acquiritur exercitium spiritualium, et ipsa ratione spiritualis tituli confertur; ergo non licet vexationem redimere pecunia ad acquirendam possessionem, quia daretur temporale pro spirituali.

143

Sed probabilius affirmant Suar. *l.* 4. *cap.* 50. *n.* 32. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 35. *n.* 110. Laym. *l.* 4. *tract.* 10. *cap.* 8. *num.* 22. *vers. exinde* Barbosa *in cap.* 36. *hoc tit. n.* 4. Vvagnerck *in cap.* 23. *eod. not.* 4. Zoes. *hic num.* 66. Pirh. *num.* 111. Schambog. *num.* 95. cum S. Thom. 2. 2. *quaest.* 100. *art.* 2. *ad* 5. ubi absolute ait, postquam alcui jus acquisitum est in beneficio, licitum esse pecunia injusta impedimenta removere, utique acquirendae possessionis. *Ratio est*, quia possessio, secundum se spectata, non jus aliquod spirituale,

sed tantum quiddam temporale, sive corporalis apprehensio rei, et tantum rei spirituali annexa, quatenus ex titulo spirituali pendet, cujus vi capitur. Postquam ergo titulus spiritualis plene est acquisitus, etiamsi possessio de novo acquiratur, non tamen acquiritur tanquam annexa rei, seu juri spirituali, sed secundum se, ut quid corporale, per se, et immediate debitum, licet postea conjuncta cum titulo spirituali fiat spiritualis; ergo non est simonia pecunia redimere vexationem possessionis, quia solum redimitur factum, non jus beneficii.

144

Procedit autem hoc solum casu, quo jus spirituale beneficii certum est quoad proprietatem; nam si illud in dubium vocaretur, et ideo denegaretur possessio, redemptio istius per pecuniam simoniaca foret, ut *l. citt.* advertunt *Suar. Laym. Pirh. etc.* et ratio est, quia tunc non per se solam redimeretur possessio, sed ut juri, vel titulo spirituali annexa, adeoque hoc modo redimeretur ipsum jus spirituale.

145

Ad argumentum in contrarium allatum patet ex hactenus dictis. *Neque obstat* textus *canon. decimus* 7. *caus.* 16. *quaest.* 7. ubi injungitur episcopis, ut prohibeant, quolibet munere redimi decimas, quas populus dare non vult, quae prohibitio ideo facta videtur, quod decimae sint spiritualibus annexae, ideoque emi non possint etiam ad redimendam vexam. Nam respondetur, ibi tantum prohiberi laicis, ne hujusmodi extorsionem faciant; vel si etiam clericis prohibetur, ne tali casu decimas a laicis redimant, id factum est, non quod talis redemptio vere sit simoniaca, sed quia inde laici spe lucri faciendi occasionem arriperent similes injurias inferendi ecclesiis; hinc episcopi compellere illos debent ad decimas solvendas, et clericis prohibere, ne eas redimant, qui tamen, si contra hujusmodi prohibitionem agant, non propterea fient simoniaci; Suar. *cap.* 50. *cit. num.* 33. Pirh. *n.* 111. *cit.*

146

Quaeritur 12. an dari absque simonia possit pecunia electoribus, ne eligant indignum, vel minus dignum? Resp. distinguendo, an certae alicujus personae electio directe intendatur, an vero solum intendatur remotio personae indignae, vel minus dignae, alias fortassis eligendae.

Si primum, in praxi pecunia ad excludendam personam indignam sine simonia vix dari potest, censetur enim data pecunia ad removendum quidem indignum, sed eo fine, ut fiat sic locus personae, quam dans pecuniam directe intendit; Azor. *part.* 3. *l.* 12.

cap. 7. *quaest.* 3. Suar. *cap.* 50. *cit. num.* 4. Barbosa *in c.* 27. *n.* 4. *vers. potest* Honor. *hic num.* 18. *cas.* 7. Reiffenstuel *ibid. num.* 146. Matthaeucc. *offic. eccl. cap.* 50. *n.* 27. magnif. P. Schmier *part.* 2. *cap.* 1. *num.* 213.

147

Si secundum, periculosa quidem et hoc casu est datio, fieri tamen absque labe simoniae potest, praesertim si electio indigni, et damnum ex ista impendens ecclesiae per recursum ad superiorem impediri nequeat. Ita praeter *citt.* advertunt Navar. *man. cap.* 23. *num.* 102. Sot. *l.* 9. *de just. quaest.* 6. *art.* 1. *ad* 1. Layman *l.* 4. *tract.* 10. *cap.* 8. *n.* 23. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 35. *num.* 113. Palao *tract.* 17. *D.* 3. *p.* 20. *n.* 8. Zoes. *hic n.* 28. Pirhing. *n.* 87. Schamb. *num.* 59. Vviestner *n.* 73. Reiffest. *n.* 145. Ratio est, quia in tali casu non datur temporale pro spirituali, sed ne spirituale indigne, et male conferatur; et ita dans temporale redimit injustam vexationem ecclesiae, et impedit damnum, quod huic ex electione indigni foret secuturum.

148

Addidi. *Si electio indigni, et damnum ex ista impendens ecclesiae per recursum ad superiorem impediri nequeat*; nam si absque gravi incommodo adiri potest superior, qui vexationem impediat, redemptio vexae per pecuniam ex parte dantis simoniaca quidem forte non erit, semper tamen erit illicita, ut notat Barbos. *n.* 4. *cit. fin.* et teste P. Friderich *de simon. c.* 2. *n.* 102. communis est canonistarum. *Ratio est*, quia ut bene notat Palao *l. cit. n.* 9. hoc casu rectores accipientes pecuniam, cum non habeant causam legitimam, quae talem receptionem honestet, simoniam committunt, cui dans cooperatur. Non licet autem cooperari alterius peccato, quando malum, quod tali cooperatione vitare contendimus, alia via vitare sine gravi nostro incommodo possumus; ergo etc.

149

Quaeritur 13. quaenam circumstantiae considerandae sint, ut cognoscatur, an munus aliquod temporale habeat rationem pretii simoniaci dati pro re spirituali, vel non? Resp. *Pro foro conscientiae* res caret omni difficultate; nam in hoc foro attenditur cujusvis conscientia, ejusque inspicitur mens, et intentio; Zoes. *hic n.* 55. Reiffenst. *ibid. n.* 100.

150

In foro externo considerandum est 1. an pactum intercesserit; nam si intercessit, major est praesumptio simoniae, quam cum simpliciter aliquid temporale datum est, quia SS. canones valde improbant pacta in hujusmodi negotiis, quamvis etiam interdum pacta ho-

nesta fieri possint sine simonia, ut ad redimendam vexam, et compensandum accidentalem, et extraordinarium laborem, ad securitatem stipendii etc. Suar. *l.* 4. *de simon. cap.* 36. *n.* 8. Zoes. *n.* 55. *cit.* Pirh. *num.* 132.

2. Considerandum, an in tali pacto intervenerit aliqua causa, ob quam datio temporalium cohonestari, et excusari a simonia possit; nam si talis aliqua causa subsit, praesumi simonia non debet, nisi aliae circumstantiae, et conjecturae moraliter ad id cogant, quia in dubio tenemur factum proximi interpretari in meliorem partem, si factum talis interpretationis sit capax; *cap. estote* 2. *de R. J.* cujusmodi causa honesta, et titulus esse potest vel ratione gratuitae donationis, vel ex obligatione justitiae, vel ex lege, aut consuetudine etc. Suar. *n.* 9. *et* 10. Zoes. Pirh. *loc. cit.*

151

3. Consideranda qualitas personae dantis, et accipientis; nam nobilitas, consanguinitas, specialis amicitia, vel honestas morum etc. in dante, vel accipiente est signum donationis gratuitae; Suar. *cap.* 36. *citat. num.* 12. Barbosa *in cap.* 18. *h. tit. n.* 1. Pirh. *n.* 133.

4. Consideranda quantitas rei temporalis datae; nam si modici pretii sit, pro nihilo reputatur; quia non est verisimile dari illud tanquam pretium pro re tam praestante, uti est res spiritualis. Secus si magni pretii, licet magni pretii sit tantum respective ad dantem, vel accipientem; Suar. *n.* 13. Barbos. Pirh. *l. citt.*

152

5. Consideranda est circumstantia temporis, sive occasio dationis; nam si fiat urgente necessitate, quia hic et nunc is, cui datur, tali re indiget, censetur potius dari liberaliter, et ad sublevandam necessitatem; Abb. *in cap.* 18. *h. tit. numer.* 3. Barb. Pirh. *l. citt.*

6. Considerari debet, an munus temporale detur ante receptionem spiritualium, vel post illam immediate, an vero ex intervallo; nam si ante receptionem, vel in receptione, aut immediate post illam, res temporalis non ita facile praesumitur data ex liberalitate, sed potius ex necessitate, ut colligitur ex *can. emendari* 104. *caus.* 1. *quaest.* 1. *et can. sicut* 4. *caus. cit. q.* 2. Secus, si datio fiat ex intervallo; tunc enim facilius praesumitur facta ex liberalitate, et gratitudine; *canon. quam pio* 2. *et can. sicut cit. quaest. cit.*

§. IV.

De merce simoniaca, sive re spirituali.

SUMMARIUM

153

Quaeritur 1. quidnam hic veniat nomine *rei spiritualis*, ut *mercem* simoniae constituat? Resp. Hic nomine *rei spiritualis* non intelliguntur res incorporeae, ut Deus, Angeli, anima rationalis; sed

quod aliquo modo est supernaturale, et ad spiritualem animae salutem vel ex institutione divina, vel ex destinatione ecclesiae est ordinatum; Navar. *man. cap.* 23. *num.* 99. Suarez *l.* 4. *de simonia cap.* 8. *n.* 6. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 35. *n.* 5. Palao *tract.* 17. *D.* 3. *part.* 1. *n.* 2. Vvagnereck *ad rubr. hoc tit. not.* 4. Matthaeucc. *offic. eccl. cap.* 49. *num.* 2. Vallens. *hic* §. 2. *numer.* 4. Pirhing. *n.* 2. Scambog. *num.* 4. Reiffenstuel *num.* 44. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. c.* 1. *num.* 2.

154

Hinc etsi fama, et vita hominis non sint pretio aestimabilia, ideoque per pecuniam compensari nequeant, quippe cum bona sint altioris generis, et ordinis; quia tamen sunt bona humana, temporalia, et ordinis naturalis, sive humano juri, et arbitrio subjecta, ideo possunt cum pecunia, vel alia re pecunia aestimabili aliquo modo commutari. Secus est de bonis mere spiritualibus, quae sunt ordinis supernaturalis, et humano juri, ac arbitrio non sunt subjecta, nec ulla industria, aut viribus naturae comparari possunt; nam his omnino repugnat instar humanarum, ac temporalium rerum pecunia aestimari, aut venalia exponi; Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *num.* 6. Layman *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 6. Pirhing *hic n.* 4. *fin.*

155

Porro spiritualia, quae mercem simoniae possunt constituere, quadruplicis maxime generis sunt; nam 1. aliqua sunt spiritualia in se, et per essentiam, ut gratia sanctificans, virtutes theologicae, et morales divinitus infusae, dona Spiritus Sancti, et gratiae gratis datae, quasi in habitu consideratae, character sacramentalis, et similia. 2. Alia sunt spiritualia causaliter; quia gratiae sanctificantis, et aliorum prioris generis spiritualium causae sunt, ut sacramenta, sacramentalia, et officia ecclesiastica, ad spiritualem, sive supernaturalem finem ordinata. 3. Alia spiritualia dicuntur, quod sint effectus, sive actus a gratia, dono, et officio, ac potestate spirituali, tanquam a causa, proxime procedentes, ut est baptizare, ordinare, officium divinum celebrare, praedicare verbum Dei, miracula facere etc. 4. Denique alia dicuntur spiritualia per connexionem seu spirituali annexa, quod licet in se spiritualia nequaquam sint, cum spiritualibus tamen connexionem habeant.

156

De *spiritualibus primi generis* nullum est dubium, ea mercem, seu materiam simoniae esse: idque verum est, sive emantur, vel vendantur secundum se, et quasi in abstracto, quo modo Simon magus *Act.* 8. oblata pecunia, emere voluit Spiritum Sanctum, seu potestatem ministerialem conferendi gratiam sanctificantem, et dona

Spiritus Sancti, ut ea postea aliis vendere posset; sive in concreto, ut siquis captivum christianum carius venderet, quia baptizatus est, vel sacerdotem propter characterem sacerdotalem: quia hic gratiam sanctificantem, fidem, et characterem sacramentalem vendere censeretur; Ugolin. *de simon. tab.* 1. *c.* 36. *num.* 3. Suar. *l.* 4. *c.* 9. *num.* 9. Layman. *c.* 8. *cit. num.* 33. Pirhing. *hic n.* 10. Schambog. *num.* 15. Vviestner *num.* 34.

157

Quaeritur 2. an, et quomodo vendi, et emi possint, vel non possint spiritualia *secundi generis*? In his *num.* 155. posui sacramenta, sacramentalia, et officia ecclesiastica.

Dubitatur 1. an, et sub qua ratione sacramenta constituant mercem simoniacam? Resp. Sacramenta dupliciter considerari possunt, scilicet secundum se, et quatenus sunt signum practicum gratiae sanctificantis, et secundum materiam. *In prima consideratione*, certum est, illa constituere mercem simoniae. Patet in genere de sacramentis omnibus ex *c. cum in ecclesiae* 9. *hoc tit.* et in specie de sacramento baptismi, et confirmationis *can. baptizandis* 99. *can. quidquid* 101. *etc. caus.* 1. *quaest.* 1. de sacramento eucharistiae; *can. nullus* 100. *can. dictum* 105. *quaest. cit.* de sacramento poenitentiae; *c. nemo* 14. *h. tit.* de sacramento extremae unctionis; *can. fin. caus. cit. q.* 3. de sacramento ordinis; *can. gratia* 1. *et pluribus seqq. caus. cit. q.* 1. de sacramento matrimonii; *c. suam nobis* 29. *hoc tit.* Ratio est, quia licet sacramenta in quibusdam actionibus, et passionibus consistant, sunt tamen divina, et supernaturalia dona, a Christo eorum authore nobis collata, et cum gratiam conferant, sunt secundum se spiritualia: ergo eo ipso, quod talia sint, contra religionem, et reverentiam illis debitam est illa pretio vendere; imo et contra verbum Christi: *quod gratis accepistis gratis date*; Matth. 10.

158

Neque obstat, quod in matrimonio passim intervenire soleant pecuniae, dotis augmenta etc. quia non interveniunt, nec exiguntur pro eo, quatenus est sacramentum, sed quatenus est contractus, ut ex iis alatur uxor, et sustineantur alia onera matrimonii, et si forte inter sponsum, et sponsam inaequalitas detur, haec compensetur auctione dotis etc. et merito; nam in aliis contractibus licet inaequalitatem ad aequalitatem reducere per pecunias, vel alias res pretio aestimabiles. Atqui matrimonium sequitur naturam aliorum contractuum. Ergo etc. *Conf.* antequam ad dignitatem sacramenti elevaretur matrimonium, inaequalitas inter sponsum, et sponsam ad aequalitatem reduci licite poterat: ergo etiam nunc potest; quia Christus illud sic elevando, in ratione contractus non immutavit; Abb. *in c. cum*

in ecclesiae 9. *hoc tit. n.* 3. Suarez *l.* 4. *de simonia c.* 10. *n.* 11. *et* 12. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 34. Barbos. *in c.* 9. *cit. n.* 4. Vvagner. *in c.* 10. *eod. V. benedictionibus not.* 2. Zoes. *hic n.* 8. Pirh. *n.* 12. *not.* 2. Scamb. *n.* 16. magnif. P. Schmier *p.* 2. *c.* 1. *n.* 33. *et* 34.

159

Quoad alteram considerationem distinguenda in sacramentis est duplex materia, remota, et proxima. *Remota* est res, seu symbolum externum, e. g. panis, vinum, oleum etc. *Proxima* est ipsa actio, qua applicatur materia remota, vel pronuntiatur forma. *Prior* secundum se spectata est res temporalis, et pretio aestimabilis. Igitur ita considerata vendi, et emi potest, si scandalum absit, nec adsit obligatio ad ministrandum illa gratis, et nulla lex id prohibeat. *Posterior* citra simoniae piaculum pretium nullum recipit; quia tota quanta spiritualis est: sive consideretur tanquam materia sacramenti; sive tanquam actus ministerii spiritualis; sive tanquam opus, ex intentione ministri ad finem supernaturalem destinatum; Suarez *loc. cit. c.* 11. *n.* 3. *et* 4. Layman *n.* 33. Pirhing *not.* 3. magnif. P. Schmier *n.* 36. *et* 37.

160

Dub. 2. quotuplicis generis sunt sacramentalia, et quomodo mercem, seu materiam simoniae constituent? Resp. Sacramentalia alia sunt *transeuntia*, quae in actione transeunte consistunt, prout sunt nuptiales, et similes aliae benedictiones, exorcismi ecclesiae etc. Alia vero *permanentia*, quae habent effectum permanentem, ut sunt consecratio ecclesiae, altaris, calicis, benedictio aquae, salis, olei, cerei, et ipsae res sic consecratae, vel benedictae etc. Utraque materiam simoniae constituunt: Suarez *l.* 4. *c.* 14. *n.* 2. *et* 3. Layman *cap.* 8. *n.* 36. Pirhing *n.* 14. Schambogen *n.* 18. *et* 19. Vviestner *n.* 36. *fin.* De *prioribus* patet; quia sunt ministeria, sive ritus sacri, et actus ordinis clericalis. Haec autem materiam simoniae constituunt, ut *infra n.* 169. statuetur. Ergo etc. De *posterioribus* sumitur ex *can. siquis* 7. *caus.* 1. *quaest.* 3. ubi generaliter statuitur, quod res, quae ex consecratione proveniunt, vendi, et emi non possint. *Ratio est*, quia hujusmodi res sunt mere sacrae, et spirituales tum ratione principii, quia institutae sunt potestate supernaturali, ecclesiae a Christo concessa; tum quia ordinantur ad finem supernaturalem, et salutem animarum; ideoque si ut tales vendantur, magna irreverentia afficiuntur, et simonia committitur contra jus naturale, et divinum; Suarez, Pirhing. *loc. citt.* cum communi ceterorum.

161

Difficultas est, an res, consecratione, vel benedictione ecclesiae affectae, vendi saltem queant secundum materiam, et ejus aestimationem? *Negant* vendi posse, quamdiu consecrationem, vel benedictionem suam retinent; Abb. *in c. ea quae* 16. *h. tit. n.* 1. et quidam alii ex VV. canonistis: et videtur hoc sumi 1. ex *can. siquis objecerit* 7. *caus.* 1. *q.* 3. ubi ecclesia prohibetur vendi non solum quoad consecrationem, sed etiam quoad materiam, ex ratione, quia cum consecratio absque materia corporali non proveniat, vendens materiam nec consecrationem invenditam dereliquisse censeri debet. 2. Ex *can. dictum* 105. *caus. cit. q.* 1. *et c. non satis* 8. *h. tit.* ubi interdicitur, ne pro oleo, chrismate, et balsamo, ex quo chrisma conficitur, aliquid exigatur. 3. Ex *cap. querelam* 15. *hoc tit.* ubi deciditur, ecclesias nec emi, nec redimi posse.

162

Sed tenenda est affirmativa sententia, quam etiam defendunt Navarr. *man. c.* 23. *a n.* 108. Sot. *lib.* 9. *de just. q.* 6. *art.* 1. Redoan. *p.* 3. *de simon. cap.* 17. *a n.* 6. Azor *p.* 3. *l.* 12. *cap.* 17. *pr.* Suarez *l.* 4. *de simon. cap.* 14. *n.* 6. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 35. *n.* 17. Palao *tract.* 17. *D.* 3. *p.* 8. *n.* 2. Vvagnereck *in c.* 15. *h. tit. not.* 1. Gonzalez *in c.* 12. *eod. n.* 8. Zoes. *hic n.* 10. Engl *n.* 17. Pirhing. *n.* 72. Schamb. *n.* 21. Vviestner *n.* 55. Reiffenst. *n.* 221. magnif. P. Schmier *p.* 2. *cap.* 1. *n.* 59. cum s. Thom. 2. 2. *q.* 100. *art.* 4. *ad* 1. 2. *et* 3. *et in* 4. *dist.* 25. *q.* 3. *art.* 2. *q.* 3. Ratio est, quia materia istarum rerum per consecrationem, et benedictionem non amittit valorem, et aestimationem suam. Igitur sicut antea secundum materiam vendi poterant, ita et post illam. *Et confirmatur* ex praxi, qua passim videmus emi, vendique calices, etiam consecratos.

163

Duo tamen hoc loco sunt annotanda. *Primum* est, ut quando hujusmodi vasa, aut ornamenta consecratione, vel benedictione affecta vendantur laicis, et ad usus profanos, v. g. hosti pro lytro, aut exactoribus pro tributo, antequam vendantur, et tradantur, conflentur, confringantur, vel dissuantur; *l. sancimus* 21. *et aut praeterea C. de ss. eccl.* Sot. *l. cit. ad* 2. Palao *n.* 3. Vvagnereck *not.* 2. Vviestner *n.* 56. Reiffenstuel *n.* 225. *Alterum*, ut propter consecrationem, vel benedictionem rerum istarum pretium non augeatur; hoc enim simoniacum foret, quod augmentum pretii censeatur peti pro beneditione, vel consecratione; Suarez *l. cit. n.* 16. Zoes. *n.* 10. Pirhing *n.* 72. Vviestner *n.* 57. Reiffenstuel *n.* 225. cum àliis *supra. Excipitur*, nisi aliunde constet de legitimo titulo augendi pretium supra aestimationem materiae, et ex hac ratione cruces Hi-

spanicae licite vendi possunt carius, quam exigat materiae valor, et artificii aestimatio, ad compensandos scil. sumptus, et labores itinerum, qui impendi debebant ad eas res ex Hispania asportandas; Engl. *n.* 17. *hic fin.* Vviestner, Reiffenstuel *loc. cit.*

164

Neque contrarium probant textus *n.* 161 allegati. *Ad* 1. Pontifex *in can. cit.* non loquitur de materiali ecclesia, sed de ecclesia collata in beneficium, et de jure percipiendi redditus temporales, et de hac ibi disponitur, quod jus percipiendi redditus temporales non possit vendi, nisi etiam vendatur ipsum beneficium, vel dignitas constituta in tali ecclesia, ob inseparabilitatem, quam habent ad sese invicem: quod cum gloss. *ibid. V. sed res* notant Suarez *cap.* 14. *cit. n.* 13. Barbosa *in cap. cit. n.* 2. Vvagnereck *not.* 3. Zoes. *n.* 10. et desumunt ex decreto Gregoriano correcto, ubi pro verbis, *nam cum corporalis ecclesia*, *aut episcopus*, *vel abbas*, tanquam mendosis, legitur *nam cum corporalis ecclesiae episcopus*, *vel abbas etc.* Vel si velimus inhaerere litterae incorrectae, dici potest cum Valent. *tom.* 3. *D.* 16. *p.* 2. §. *ult.* textum illum intelligendum de rebus consecratis, quarum materia a consecratione separabilis non est, v. g. de ecclesia, ut ecclesia est etc. quo modo accepta ecclesia, cum simul utrumque includat, vendi nequit secundum unum, quin etiam vendatur secundum alterum. *Ad* 2. communiter DD. respondent, venditionem chrismatis prohiberi, quia cum materia sit exigui pretii, potius vendita censetur ipsa benedictio. *Ad* 3. in *cap. querelam cit.* agitur de locatione ecclesiae sub annuo censu, et venditione rerum ecclesiasticarum sine consensu capituli celebratis: quod utique fieri nequit.

165

Dub. 3. an, et quomodo committatur simonia accipiendo temporale pro officiis ecclesiasticis, ut sunt praedicatio verbi divini, orationes, quae ex ecclesiae institutione, in choro, processionibus etc. publice, privatimque fiunt? Resp. interesse, an aliquid hoc casu exigatur ut pretium pro hujusmodi officiis, an vero ut stipendium ad sustentationem necessarium.

Si primum, citra simoniam accipi nihil potest; Suarez *l.* 4. *cap.* 15. *n.* 3. Palao *tract.* 17. *D.* 3. *part.* 9. *n.* 1. Pirhing *hic n.* 26. *et* 27. Vviestner *ibid. n.* 37. et teste Palao *loc. cit.* DD. omnes cum s. Thom. 2. 2. *quaest.* 100. *art.* 3. Sumitur 1. ex illo *Matth.* 10. *v.* 8. ubi Christus Apostolis, ad evangelii praedicationem missis *gratis*, inquit, *accepistis*, *gratis date*. 2. Ex *cap. ad nostram* 21. *hoc tit.* ubi generaliter prohibetur, ne pro ministerio, seu officio

ecclesiastico pecuniae exigantur. 3. Ex *ratione*; quia haec ministeria principaliter instituta sunt ad consequendam gratiam, aliaque bona spiritualia.

166

Si secundum, licite et absque simonia accipitur, quod ita in stipendium sustentationis offertur: imo hujusmodi stipendium etiam licet exigere, et de eo pacisci. Ita expresse Suarez *n.* 5. Palao *n.* 1. Pirhing *n.* 26. cum Sylv. *V. simonia qu.* 9. *dict.* 1. Gutier *qq. can. l.* 1. *cap.* 29. praecipue *a n.* 15. Laym. *l.* 4. *tract.* 10. *cap.* 8. *n.* 38. Quod procedit saltem de sacerdote non obligato alias ad obeunda hujusmodi officia ecclesiastica; nam quoad parochos, et alios, qui ex officio, et justitia obligantur ad hujusmodi functiones, observandum est, quod dictum est *n.* 99. ita, ut occasione illarum, vel nihil, vel non plus saltem, quam lege superioris ecclesiastici, aut consuetudine taxatum sit, possint accipere. *Ratio disparitatis* est, quia hi posteriores pro hujusmodi functionibus jam habent aliunde stipendium ex redditibus suis beneficialibus; istud vero non habent priores. Igitur cum dignus sit operarius mercede sua, stipendium possunt accipere, imo petere, et de eo pacisci.

167

Quod de orationibus, quae nomine ecclesiae fiunt, dictum est, id fere dicendum etiam de orationibus privatis; nam si ejusmodi oratio consideretur, ut impetratoria, vel meritoria saltem de congruo etiam alteri, pro quo funditur, non potest emi, vel vendi pro pretio sine simonia, cum ut sic sit actus mere spiritualis. Potest tamen aliquis dare pecuniam pauperibus, vel religiosis, ut pro se orent, non ut pretium operis, sed per modum eleemosynae, vel etiam stipendii ad sustentationem necessarii, maxime si oratio sit diuturna; Suarez *n.* 9. Palao *n.* 1. Pirhing. *n.* 26. *fin.* Schambog. *n.* 35. Reiffenstuel *n.* 218.

168

Quaeritur 3. quaenam ex spiritualibus *tertii generis* materia esse simoniae possint? Resp. haec multiplicis generis sunt. Et 1. quidem materiam simoniae constituunt prophetia, patratio miraculi, et similes actus, si pro iis temporale quid detur, vel petatur; quia proficiscuntur a gratiis gratis datis, de quibus Christus Dominus: *gratis accepistis*, *gratis date*; Matth. 10. *v.* 8.

169

2. Actus ordinum, v. g. collatio baptismi, et confirmationis, consecratio, ordinatio, actus sepeliendi etc. Patet ex *cap. in ordinando* 1. *cap. non satis* 8. *cap. cum. in ecclesiae* 9. *cap. ad nostram* 21. *cap. sua nobis* 29. *hoc tit.* et docet s. Thom. 2. 2. *quaest.* 100.

art. 3. Sylv. *V: simonia quaest.* 9. Suar. *cap.* 13. *n.* 1. Zoes. *hic n.* 13. Pirhing *n.* 15. *et* 16. Schambog *n.* 27. Reiffenstuel *n.* 48. Ratio est, quia licet hujusmodi actus materiales sint physice, principium tamen, et finem spiritualem habent; oriuntur enim ex spirituali potestate ordinis, et intenduntur ad spiritualem animae salutem.

170

3. Actus jurisdictionis spiritualis fori interni, et externi, ut sunt absolutio a peccatis, et censuris, dispensatio in votis, juramentis, et canonicis impedimentis ordinum, vel matrimoniorum, in legibus ecclesiasticis etc. Suar. *lib.* 4. *de simonia cap.* 19. *n.* 1. Layman *lib.* 4. *tract.* 10. *cap.* 8. *n.* 40. Palao *tract.* 17. *D.* 3. *part.* 12. *n.* 1. *et seqq.* Zoes. *hic n.* 13. Pirhing *n.* 46. *et* 49. Schamb. *n.* 49. *et seqq.* Engl. *n.* 19. Vviestner *n.* 45. Reiffenst. *n.* 49. et patet ex *can. nullus episcopus* 124. *caus.* 1. *qu.* 1. *cap. nemo* 14. *et cap. ad aures* 24. *hoc tit. trid. sess.* 24. *cap.* 5. *de reform. matr.* ubi in conjugiorum impedimentis, et *sess.* 25. *cap.* 18. *de reform.* ubi in ss. canonibus, et legibus ecclesiasticis dispensationes gratis concedi jubentur. *Ratio est*, quia actus isti spirituales sunt tam ex parte principii (promanant enim ex potestate spirituali) quam ex parte finis; quia conscientiarum vincula relaxando intendunt supernaturalem animarum salutem.

171

4. Admissio ad novitiatum, et professionem religiosam; Suarez *cap.* 17. *n.* 4. *et* 5. Palao *quaest.* 9. *n.* 4. *et seqq.* Barbos. *in cap. non satis* 8. *h. tit. n.* 2. Gonzal. *in cap.* 18. *eod. n.* 3. Monacell. *p.* 3. *tit.* 3. *form.* 10. *n.* 14. Zoes. *hic n.* 16. Pirhing *n.* 58. Schambog. *n.* 64. Engl. *n.* 21. Reiffenstuel *n.* 162. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 1. *n.* 101. et patet ex *can. nullus* 3. *caus.* 1. *quaest.* 2. *cap. non satis* 8. *cap. cum in ecclesiae* 9. *cap. de regularibus* 25. *cap. quoniam* 40. *cap. audivimus* 41. *et extrav. c. inter comm. h. tit.* quia est actus jurisdictionis, et potestatis spiritualis, et tanquam finem intendit perfectionem charitatis, et spiritualem animae salutem.

172

5. Electio, confirmatio, nominatio, praesentatio, institutio, investitura, pallii concessio, et similes actus, quibus beneficia, dignitates, et praelaturae ecclesiasticae obtinentur; *cap. cum in ecclesiae* 9. *cap. de hoc* 11. *cap. Matthaeus* 22. *cap. in tantum* 36. *fin. cap. audivimus* 41. *cap. ne DEI* 43. *etc. h. tit.* Monacell. *p.* 3. *tit.* 1. *form.* 22. *n.* 6. Zoes. *n.* 13. Pirhing *n.* 79. *et seqq.* Schambog. *n.* 30. *et* 80. Vviest. *n.* 49. Reiffenst. *n.* 50. Ratio est, quia hi omnes sunt actus jurisdictionis, aut officii, sive muneris, et potestatis spiritualis, ele-

ctoribus, patronis, collatoribus ab ecclesia ad finem spiritualem specialiter concessae, et ad jurium, et administrationis spiritualis concessionem ordinatae.

173

6. Alii actus jurisdictionis ecclesiasticae, sive voluntariae, sive contentiosae; Suar. *cap.* 20. *n.* 15. Zoes. *n.* 23. Pirh. *n.* 48. *et seqq.* Schamb. *n.* 55. Vviest, *n.* 50. Reiffenst. *n.* 51. cum relatis, et sumitur ex *can. vendentes* 10. junct. gloss. *V. justitiam caus.* 1. *qu.* 3. *et cap. cum ab omni* 10. *de vit. et honest.* Ratio est, quia sunt ministerium ecclesiasticum, et proficiscuntur a potestate spirituali gratis data, et propterea ex vi suae institutionis gratis exercenda.

174

Dub. 1. quorumnam ordinum actus constituant materiam simoniae? *Certum est* 1. materiam simoniae constituere actus ordinis sacerdotalis, et pontificialis, sive deinde illi institutionem suam habeant a Christo, ut sacramentorum administratio, sive ab ecclesia, ut consecratio ecclesiae, altaris, benedictio vestium sacrarum, aquae salis etc. Suar. *l.* 4. *cap.* 14. *n.* 4. *et* 5. textus passim de hoc sunt jure nostro ecclesiastico. *Ratio est*, quia omnes ordinantur ad salutem animae spiritualem, et sic spirituales factae sunt. Igitur omnes materiae simoniae sunt, et quidem ex divino jure, utpote quo commissa ecclesiae potestas est consecrationes, et benedictiones ab ipsa instituendas committendi certis ministris.

175

Certum est 2. materiam simoniae constituere functiones proprias diacono, et subdiacono, ut sunt assistere sacerdoti sacra solemniter facienti, cantare evangelium in missa, vel epistolam etc. quia haec valde sacra sunt, et spiritualia, et ad illa diaconus, et subdiaconus, specialiter ordinantur: Suar. *loc. cit. numer.* 6. qui addit, probabile esse, simoniam committi etiam, quando pro pretio temporali, cantatur epistola non solemniter in choro ab aliquo laico; quia est aliquo modo sacrum ministerium, et quasi pars celebrationis missae; igitur cum ut sacra, et spiritualis tractari debeat, ex natura rei actio ista erit invendibilis.

176

Major est dubitatio de actibus quatuor inferiorum ordinum; quia non sunt ita spirituales, ut non etiam a laicis eodem exteriori modo fieri possint: *sed dicendum*, etiam istos materiam simoniae esse; quia sunt ministeria sacra, et ex sua institutione, ac fine ordinata ad divinum sacrificium: idque verum est, non tantum, quando fiunt a constitutis in ordinibus minoribus; quia tunc sunt actus procedentes ex potestate spirituali per ordinationem data: sed etiam quando

a laicis ; nam licet accipere aliquid possint pro obligatione , et sustentatione , non tamen tanquam pretium : Suar. *n.* 7. Laym. *cap.*8. *n.* 36. *vers. exinde*, Pirhing. *n.* 15. Schambog. *n.* 27. Rationem dat Suar. *l. cit.* quia eo ipso, quod talis laicus voluntarie cooperatur tali ministerio sacro , et suam operationem cum eo conjungit , qui sacramentum efficit , debet illam cum debita reverentia exhibere, et consequenter gratis.

177

Excipit Suar. *l. cit. n.* 8. si actus ita sit materialis, ut non exerceatur tanquam actus ordinis , sed praecise eo modo , prout fieri a laico potest , quale est munus ostiarii , praesertim quatenus ad eum spectet custodire res mobiles ecclesiae ; tali enim casu non erit simonia pro eo pretium temporale dare, vel accipere : idem multo magis dicendum de officio cantoris ; quia hoc non est proprium alicujus ordinis : Suar. *l. cit.*

178

Dub. 2. an saltem ordinans , vel ejus ministri accipere aliquid possint pro litteris dimissoriis, aut testimonialibus ordinum susceptorum absque vitio simoniae ? Resp. interesse , an accipiatur ex hac occasione aliquid , praecedente pacto , vel exactione , an sine isto sponte , et mere gratuito. *Si primum* , committitur simonia , saltem juris ecclesiastici ; Fagn. *in cap. in ordinando* 1. *hoc tit. n.* 2. *et* 3. Zoes. *hic n.* 27. Pirh. *n.* 27. *not.* 3. quia quando principale debet fieri gratis , etiam accessoria debent praestari gratuito, et sine mercede.

179

Si secundum , ita oblatum , spectato jure communi , pro hujusmodi actibus spiritualibus licite accipitur; *cap. etsi quaestiones* 18. *et cap. dilectus* 30. *in fin. h. tit.* modo id , quod offertur , modicum sit , et non detur in ipso actu ordinationis , sed ex intervallo : addidi , *spectato jure communi* ; nam de jure trid. *sess.* 21. *cap.* 1. *de reform.* ne gratuite quidem oblata pro collatione ordinum, litteris dimissoriis , et testimonialibus possunt accipi : et merito ; quia non censetur tunc facile quid sponte dari , maxime ante ordinationem , et cupidi homines facile sibi persuaderent sponte dari , quod coacte offertur; Less. *l.* 2. *de just. cap.* 35. *n.* 61. Fagn. *l. cit. n.* 11. qui tamen addit , non fore simoniam , si revera aliquid temporale sponte daretur , et ut tale acciperetur ; quia tunc cessat pactio , et ratio debiti , quae requiritur ad simoniam.

180

Excipiuntur tamen a laudato concilio *l. cit.* notarii , qui in iis tantum locis , in quibus non viget laudabilis consuetudo nihil acci-

piendi, pro singulis dimissoriis, seu testimonialibus decimam tantum unius aurei partem possunt accipere, dummodo eis nullum salarium sit constitutum pro officio exercendo, et episcopo nullum exinde emolumentum indirecte accedat: Fagnan. *in cap. in ordinando cit. n.* 27. Gonzal. *ibid. n.* 6. Per *aureum* autem hic intelligitur ducatus, ut declaravit *s. congr. conc.* apud Zerol. *prax. episc. part.* 1. *V. dimissoriae* §. 3. *ad* 7.

181

Poena dantium, et accipientium munera ab ordinatis est excommunicatio, suspensio ab officio, et executione ordinum quoad ordinatos; *can. reperiuntur* 7. *caus.* 1. *quaest.* 1. et extendit has poenas trid. *l. cit.* etiam ad dantes, et accipientes munera sponte oblata, quamvis ea constitutio in pluribus locis non sit recepta, ut refert Less. *l.* 2. *cap.* 35. *n.* 62. *vers. adverte*, Laym. *l.* 4. *tract.* 10. *cap.* 8. *n.* 40. *vers. ceterum in fin.* Fagn. *l. cit. n.* 11. Pirhing *hic n.* 19. Schambog. *n.* 29.

182

Dub. 3. quomodo possit tolerari consuetudo, qua passim consuevit pecunia offerri a fidelibus, imo exigi a parochis pro missis, sepultura, assistentia matrimonii, administratione sacramentorum poenitentiae, eucharistiae, et extremae unctionis? *Rationem dubitandi* facit 1. *c. non satis* 8. *fin. et c. cum in ecclesiae* 9. *h. tit.* ubi prohibetur aliquid accipi pro sacramentis conferendis, pro sepultura etc. et contraria consuetudo non obscure reprobatur; 2. si legitimari consuetudo haec posset, posset ex eo, quod quae ita accipiuntur, accipiantur pro debita sustentatione parochorum, et aliorum curatorum. Atqui sustentationem congruam jam aliunde habent ex decimis, et aliis redditibus parochialibus; ergo etc. 3. ex recepta regula per actus mere liberos, et merae facultatis, consuetudo, vel praescriptio induci non potest. Atqui fideles, quando solverunt initio aliquid parochis occasione sacramentorum sibi administratorum, id solverunt per actum merae facultatis, et gratuitum; ergo etc.

183

Sed dicendum, consuetudinem hanc accipiendi, imo et exigendi aliquid in curae pastoralis administratione, si exactio fiat moderate juxta taxam, ab episcopis approbatam, sine violentia, et post spiritualium administrationem, tolerari posse, praesertim si sit immemorabilis, et parochus paratus sit ea administrare, etsi nihil inde accipiat; Azor. *p.* 3. *l.* 12. *c.* 19. *q.* 1. Vivian. *in c.* 29. *h. tit. circ. med. et in c.* 42. *circ. med. h. tit.* Barbos. *ib. n.* 17. Zoes. *hic n.* 39. Engl. *n.* 13. Pirh. *n.* 43. Scamb. *n.* 35. Vviest. *n.* 42. *Ratio est*, quia quod hac occasione datur vel exigitur, non datur,

vel exigitur tanquam pretium pro ejusmodi administratione, et actu spirituali, sed tanquam stipendium necessarium pro sustentatione ministrorum, qui aliunde saepe non habent congruam: et hinc quod ita datur, non commensuratur valori, et aestimationi operis, seu laboris, hujusmodi administrationi intrinseci, sicut tamen deberet commensurari, si pro eo daretur tanquam pretium: sed necessitati ministrantis secundum qualitatem ipsius: quod aequissime petitur, et admittitur; debentur enim temporalia spiritualia ministrantibus.

184

Addidi, *si parochus paratus sit ea administrare etc.* nam casu quo nollet illa administrare, nisi pecunia ipsi numeretur, juxta omnes committeret simoniam parochus istam exigens: imo etiam eidem solvens; Barbos. *in c.* 44. *h. tit. n.* 7. Pirhing *hic n.* 43. Vviest. *n.* 43. *Excipitur* casus necessitatis, ut cum baptizandus est infans proxime moriturus, aut sacramentum poenitentiae petit moribundus obstrictus peccato mortali; tunc enim pecunia injuste neganti offerri posset, non pro ipsa datione sacramenti, et in ejus commutationem, sed ad ejus voluntatem flectendam, et satiandam avaritiam; Suar. *l.* 4. *cap.* 12. *n.* 13. *et seqq.* Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 38. *et seqq.* Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 21. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 7. *n.* 3. Barbos. *in c.* 9. *h. tit. n.* 3. Vvagnereck *in c.* 10. *V. benedictionibus not.* 3. Pirhing. *hic. n.* 13. Ratio est, quia gravis necessitas sufficiens est ad tollendam irreverentiam, quae alias extra casum necessitatis irrogaretur sacramento; et habet talis honestam, et gravem causam permittendi malitiam alterius.

185

Exceptionem istam cum aliis Suar. *l. cit. n.* 19. extendit etiam ad necessitatem sumendi eucharistiam per modum viatici, aitque casu, quo parochus aliter sacrum viaticum dare nollet aegroto disposito, quam pro pecunia, istum probabiliter posse hanc ei dare, etiamsi ipse jam sit confessus, vel non habeat conscientiam peccati mortalis; quia malitia alterius non debet me privare tanto bono, quando ego habeo jus, et possum uti bene malitia alterius sine ulla cooperatione cum illius peccato. Imo Palao *part.* 7. *cit. n.* 4. a simonia absolvit etiam illum, qui extra casum necessitatis daret pecuniam petenti illam pro administratione, si protestetur, se illam non solvere pro ipsa administratione sacramenti, sed solum ad redimendam injustam vexam.

186

Neque obstant argumenta *n.* 182. allata. *Ad* 1. in *citt.* textibus solum reprobatur consuetudo non legitime praescripta, vel introducta sine rationabili causa, et cum exactione violenta, immo-

derata, aut cum minis negandi ea sacramenta non solventibus: nec immerito; nam talis consuetudo scandalosa est, et vel avaritiae, vel simoniae speciem habet. Contra consuetudo *n.* 183. descripta *c. ad apostolicam* 42. *h. tit.* aperte approbatur, imo *conc. later.* ibi praecipit eam observari: idem constat ex trid. *sess.* 24. *c.* 14. *de reform.* ubi supponit aliquas consuetudines hujusmodi esse pravas, et alias pias; et ideo eas praecipit ab episcopis examinari, et discerni, ut pravae tollantur, piae retineantur. *Ad* 2. non est verum, quod hodie ubique parochi aliunde congruam sustentationem habeant, et si haberent, nihilominus non deberet statim reprobari haec consuetudo, cum ratio illius introductae congrua assignari possit, scilicet quod hujusmodi redditus *stolae*, ut vocant, successerint in vicem decimarum personalium, et aliarum, quae per desuetudinem sublatae sunt. *Ad* 3. etsi primitus praestationes istae fuerint facultatis, postea tamen tum per *c. ad apostolicam cit.* tum per consuetudinem dum parochiani eas solverunt ut debitas, inducta est obligatio, justissimo titulo, scilicet, in compensationem, ut dixi, decimarum personalium etc. Porro ad consuetudinem hujusmodi inducendam sufficit decennium, ut monet Laym. *c.* 8. *cit. n.* 16. Barbos. *in c. ad apostolicam cit. n.* 20. Pirhing. *n.* 45. Scambog. *n.* 47. praeposit. Frising. *tom.* 1. *cons.* 9. *n.* 5. *fin.*

187

Dub. 4. quinam alii sint tituli praeter consuetudinem hactenus descriptam, ut in administratione sacramentorum, et aliorum divinorum recipi aliquid temporale possit? Resp. Triplex maxime assignari potest. 1. *Pro labore*: ubi tamen juxta dicta *n.* 79. *et seqq.* distingui debet inter laborem intrinsecum, et extrinsecum; nam pro labore intrinseco, cum aliam aestimationem non habeat, praeter illam, quam habet ipsa actio sacra, seu spiritualis, cui intime cohaeret, sine simoniae vitio nihil accipi, vel peti potest: potest autem aliquid accipi, imo peti pro labore extrinseco, et qui actioni sacrae per accidens tantum connexus, et ab illa per se separabilis est; estque perinde, sive praecedat actionem sacram, sive illam comitetur; Pirhing *hic n.* 30. cum ceteris.

188

2. *Pro obligatione*, quam ministri sacramentorum in se suscipiunt; nam si ejusmodi minister non aliunde ad hoc obligetur, sicut obligantur parochi ex officio suo parochiali, pro ejusmodi obligatione aliquid accipere, imo in pactum etiam deducere, modo taxa ab episcopo per statutum, vel per consuetudinem taxata non excedatur, a simoniae labe immune est, ut cum P. Engl. *hic n.* 15. docet magnif. P. Schm. *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 44. *et duob. seqq.*

ex ratione, tum quia obligatio hujusmodi separabilis est ab ipsa functione, quippe quam exercere possum citra obligationem omnem; tum quia eadem obligatio est pretio aestimabilis, quatenus privat hominem sua libertate, parit incommoda non pauca, et insuper subministrat causam saepe non levibus sumptibus, expensis, aliisque incommodis quoad studia, libros, honoraria etc.

189

3. *Pro sustentatione.* Et quidem si clericus sacramenta administrans aliunde non habeat sustentationem, ejus titulo aliquid ab ipso accipi, et peti posse, est extra dubium; sic enim divino oraculo *Luc.* 10. *Rom.* 15. *et* 1. *Corinth.* 9. definitum legitur, ex naturali ratione, quod congrua sustentatio debeatur non tantum illis, qui ministrant temporalia, sed etiam aliis qui spiritualia administrant. Quoad alios clericos, quibus ex propriis mediis de sustentatione congrua jam prospectus est, negativam cum aliis nonnullis defendit Sylv. *V. simonia q.* 9. §. *tertium.* Sed affirmativa etiam quoad hos defendenda est juxta dicta *n.* 93. *et* 94. ubi *n.* 95. *seq.* excepi parochos, et alios beneficiatos, qui ad haec divina ministranda obligantur ex officio. Videantur ibidem dicta.

190

Dub. 5. quando exercitium jurisdictionis spiritualis constituat materiam simoniae? Resp. constituere semper, quando temporale datur pro pretio illius, vel exigitur: estque perinde, sive sit actus jurisdictionis fori interni, et conscientiae, sive externi, et contentiosi. Quare committitur simonia 1. Quando datur, vel accipitur pretium pro audienda confessione, tum quia inchoatur inde sacramentum, tum quia ipsa auditio confessionis per clavem scientiae, et in tali foro est actus jurisdictionis supernaturalis; Suar *l.* 4. *cap.* 19. *n.* 2. 2. Quando post exceptam confessionem pecunia datur, vel extorquetur pro absolutione conferenda; *cap. nemo* 14. *vers. nec quemquam h. titul.* vel pro ea neganda; quia tam absolutio, quam negatio ejusdem est actus jurisdictionis spiritualis; Suarez *n.* 2. *cit.* 3. Quando pro pretio delegatur alteri potestas audiendi confessiones, vel datur alicui licentia eligendi sibi confessarium; nam talis delegatio, et licentiae datio ex jurisdictione spirituali procedit; Suar. *n.* 5. 4. Si pro simili pretio datur potestas absolvendi a censuris; Suar. *n.* 6. 5. Si detur, aut petatur aliquid pro concessione indulgentiarum. 6. Si pro pecunia dentur dispensationes e. g. ut propter occurrentem necessitatem laborare liceat die festo, vel comedere carnes die alias prohibito etc. Suar. *c.* 20. *n.* 8.

191

Neque obstat praxi romanae curiae, et legatorum sedis apostostolicae, a quibus exigi pecuniae pro dispensationibus solent, et earum quantitas eo magis augetur, quo difficilior est dispensatio: nam 1. plurimae dispensationes etiam Romae expediuntur gratis: 2. in iis, quae gratis non expediuntur, pecunia nunquam exigitur pro ipsa dispensatione, sed vel ex titulo commutationis, quatenus obligatio ex voto e. g. in opus aliud pium, ac eleemosynam commutatur; vel ex titulo coercitionis in vicem poenitentiae, quando dispensatio petitur ob praecedens delictum, vel ex titulo sustentationis pro papa dispensante, et officialibus curiae: 3. dispensationes utpote odiosas, decet oneroras reddi petentibus, ne si facile, et absque sumptibus obtineri possint, major licentia praebeatur eas importune petendi, ob quam causam etiam fieri potuit, ut quo difficilior est dispensatio, eo major pro ea exigatur pecuniae quantitas, ut tanto rarius petatur; Suar. *c.* 20. *n.* 11. Matthaeucc. *offic. eccl. c.* 49. *n.* 36. Pirh. *hic n.* 49. Reiffenst. *n.* 216.

192

Interim tamen nulli Ordinario papa inferiori permissum est hujusmodi exactiones facere pro dispensationibus, etiam nomine stipendii, sustentationis, ob decretum trid. *sess.* 25. *c.* 18. *de reform. et sess.* 24. *c.* 5. *de reform. matrimon.* quibus prohibetur in dispensationis concessione quidquam quocunque titulo, praesertim in suam concedentis utilitatem exigi, vel acceptari: quibus decretis, tanquam legibus ecclesiae universalibus, etiam episcopi adstriguntur; Garz. *de benef. part.* 8. *cap.* 1. *n.* 101. Ugolin. *tab.* 1. *c.* 52. *n.* 5. Suar. *c.* 20. *n.* 14. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 57. Palao *n.* 17. *D.* 3. *p.* 12. *n.* 11. Vvagnereck *in c.* 3. *h. tit. not.* 2. Zoes. *hic n.* 25. Honor. *n.* 13. Vviestner *n.* 46. *fin.* Reiffenstul *n.* 217. et quamvis Sanch. *l.* 8. *de matr. D.* 35. *n.* 11. et Salas *de legibus D.* 20. *sect.* 10. *fin.* asserant, posse ipsos aliquid accipere, si ita consuetudine receptum sit, pro labore, et receptione, ac examine testium, quando ipsis a sede apostolica committuntur dispensationes matrimoniales, et aliae; rectius tamen id negant alii cum Garc. *l. cit. a n.* 102. qui hanc suam sententiam probant tum ex conc. trid. *l. cit.* tum ex variis *declarationibus Cardd.* apud eundem Garc. *l. cit.* in quibus derogatur consuetudinibus quibuscunque, etiam immemorialibus. Non tamen est deneganda episcopis licentia imponendi onus eleemosynae per modum commutationis in dispensando super votis, observatione festi, et similibus: dico *eleemosynae* in pauperes, vel pia opera distribuendae; nam ut sibi applicent, non caret specie simoniae, vel saltem turpis avaritiae: Zoes. *n.* 25. *cit.*

193

Dub. 6. an, et quando occasione admissionis ad novitiatum, aut professionem aliquid accipi, vel peti possit? Resp. tres esse maxime casus, in quibus licite aliquid accipi, et aliquando etiam peti potest ab ingressuris, vel ingressis in religionem: et 1. quidem quando ab istis aliquid sponte offertur monasterio; nam hoc modo oblatum per concilia, et summorum Pont. decreta accipi licite posset, ut recte ostendit Thomassin. *p.* 3. *l.* 1. *c.* 54. *n.* 1. et sequuntur Engl. *hic n.* 21. Reiffenst. *ibid. n.* 181. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 99. Patet ex *c. dilectus* 30. *h. tit. et extrav. sane* 1. *eod.* ubi acceptio haec expresse approbatur. *Ratio est*, quia hoc casu cessat omne periculum, et species simoniae, cum grataater oblatum pretii rationem habere nequeat: *conf.* quia praelatis regularibus licet conditionem ecclesiae et monasterii sui meliorem facere per media alias licita, sed non est illicitum accipere pro spirituali aliquid temporale grataater oblatum, ut constat ex dictis *n.* 66. ergo etc.

194

2. Si monasterium sit inops, et non sufficienter dotatum potest ab ingressuris, vel ingressis aliquid exigi titulo sustentationis. Ita s. Thom. 2. 2. *q.* 100. *art.* 3. *ad* 4. Sylv. *V. simonia q.* 15. *dict.* 2. Navar. *man. c.* 23. *n.* 106. Suar. *l.* 4. *c.* 17. *n.* 18. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 71. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 39. Tambur. *de jur. abb. tom.* 3. *D.* 6. *q.* 9. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 9. *n.* 4. Vivian. *in c.* 8. *pr. h. tit.* Barbos. *in c.* 40. *eod. n.* 5. Gonz. *in c.* 18. *n.* 6. Vvagnereck *in c.* 19. *not.* 4. Monacell. *p.* 3. *tit.* 3. *form.* 10. *n.* 16. Engl. *hic n.* 21. Pirh. *n.* 59. Scamb. *n.* 65. Viestn. *n.* 48. Reiffenst. *n.* 163. magnif. P. Schmier *l. cit. n.* 103. Ratio est, quia ex tali causa licet etiam accipere aliquid in matrimonio carnali, cum quo spirituale pari passu ambulat. *Conf.* ex Trid. *sess.* 25. *c.* 16. *de regular.* ubi dicitur, quod licitum sit pro victu, et vestitu novitii tempore, quo in probatione est, aliquid ex bonis ejusdem dare, et accipere: et quamvis concilium *ibi* non exprimat, an etiam de eo pacisci liceat, non tamen id *ibi* prohibetur: quodsi autem pro tempore probationis licitum est sustentationem exigere, etiam licebit pro tempore professionis, et reliquo vitae tempore, si ex parte monasterii sit eadem exigentia: ergo etc.

195

Neque obstat *c. quoniam* 40. *h. tit.* ubi tamquam simoniacum prohibetur, etiam sub praetextu paupertatis aliquid temporale exigere ab ingredientibus religionem; dicendum enim cum gloss. *ibid. V. paupertatis* Suar. *c.* 17. *cit. n.* 14. Less. *n.* 71. Palao *n.* 6. et aliis, id non prohiberi ex causa verae, sed ex praetextu, et sub colore

falsae et fictae paupertatis, prout textus ipse indicat. Vel dici potest, ibi tanquam simoniacum prohiberi, ne monasterium ceteroquin inops sub praetextu, vel ex causa paupertatis plus exigat, quam pro sustentatione talis personae necessarium est; quia tunc revera non amplius pro honesta sustentatione, sed pro ipso ingressu, cons. simoniace exigeretur illud superfluum. Addit tamen Palao *n.* 6. *cit.* raro contingere, ut monasterium non egeat subsidio ingredientis, ne propter illius ingressum alii officia sibi utilia impediantur, neve aliis aptioribus praecludatur ingressus.

196

3. Potest indiscriminatim in monasteriis monialium, etiam iis, quae redditibus abundant, ab ingressuris, vel ingressis aliqua certa pecuniae summa exigi titulo dotis. Ita universalis totius propemodum orbis consuetudo, quam speciali indulto firmavit Innocentius VIII. apud Tambur. *de jur. abbatissae D.* 5. *q.* 2. *et* 3. Ratio est, quia quilibet maritus, sive dives, sive inops sit, matrimonium contracturus exigere a sponsa sua potest dotem pro statu suo congruam; *l. fin. C. de dot. promiss.* sed matrimonium spirituale, quod cum DEO, et religione in professione pangitur, pari passu ambulat cum matrimonio carnali, et ab hoc ad illud recte ducitur argumentum: ergo etiam monasterium a monialibus ingressuris, vel ingressis recte exigit dotem, etiamsi illud sit dives; magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 109. *et duob. seqq.*

Conf. ex sententia *s. congr. episc. et regul.* apud Fagn. *ad cap. non amplius de inst. n.* 25. quae animadvertens, sanctimonialium monasteria sine dotium subsidio diu sustineri non posse, et propter ingruentes necessitates, et casus inopinatos plerumque ad inopiam redigi, summis pontif. approbantibus, sanxit, ut dotales eleemosynae a monialibus numerariis persolverentur, tametsi numerus esset taxatus ad mensuram reddituum monasterii; Matthaeucc. *offic. eccles. c.* 32. *n.* 13.

197

Tres tamen limitationes hic sunt addendae. *Prima* est ut pactum hoc casu non fiat de aliquo dando pro ipso ingressu; nam tale pactum, utpote de temporali dando pro spirituali, simoniacum foret, etiamsi monasterium inops foret. Ut non admittatur aliqua inhabilis ex sola spe recipiendi ab ea aliquid temporale; nam tali casu finis susceptionis, ab admittentibus intentus, isque principalis foret aliquid temporale; atqui secundum dicta *n.* 77. iterum simoniacum est dare aliquid spirituale ob finem temporalem extrinsecum, praesertim si is principaliter intendatur: ergo etc. 3. ut dos non ab omnibus exigatur sine discrimine; sic enim pauperes, saepe

magis dignae, et idoneae, statu religionis excluderentur, et aliae forsan minus idoneae, quia divites sunt, reciperentur: quod utique est irrationabile. Nec procedit tunc ratio (quae sola forsan excusationi locum facere poterit) dotes exigi, ut plures, ac etiam pauperes possint recipi; P. Friderich. *de simon c.* 4. *n.* 134.

198

4. Possunt regulares, tam viri, quam foeminae, quorumvis monasteriorum, etiam divitum, cum parentibus pacisci, et exigere certam quantitatem pecuniae, vel aliorum bonorum temporalium ea conditione, ut persona ad religionem suscepta, eamque professa, ea portione contenta, renuntiet juri haereditatis, vel alterius cujuscunque justae praetensionis; P. Reiffenst. *hic n.* 182. magnif P. Schmier *c.* 1. *cit. n.* 115. Ratio est, quia in tali casu exigitur solum temporale pro temporali, nempe quantitas certa pecuniae pro jure haereditatis: et quidem juste; cum enim per professionem susceptus in religionem in hanc transferat omnia sua jura, et bona, de quibus ante professionem non aliter disposuit, etiam transferet in illam jus haereditatis, modo successionis haereditariae capax illa sit; non tenetur autem religio jus istud remittere gratis, cum subinde valde fit aestimabile; igitur licitissime pro hujusmodi remissione exigere aliquid temporale poterit.

199

Neque obstat, quod legitima liberis ante mortem parentum non debeatur, cum viventis non sit haereditas; *l. qui superstiti* 5. *ff. de acquir. vel omitt. haered.* debetur enim saltem iisdem jus ad legitimam suo tempore consequendam, et pro hujus juris remissione fit pactio, est autem licitum pacisci super remissione hujusmodi juris, imo super ipsa legitima, si non jure civili romano, saltem jure canonico, quod hodierna consuetudo sequitur; *c. quamvis* 2. *de pact. in* 6.

200

5. Juxta Sylv. *V. simonia q.* 15. *v. si autem monasterium.* Arragon. *q.* 100. *art.* 3. *v. sed quid dicendum*, Sot. *l.* 9. *de just. q.* 6. *art.* 2. etiam in monasteriis opulentis, et sufficienter dotatis potest aliquid accipi, et exigi ab ingressuris, vel ingressis ex nudo sustentationis titulo: pro qua sua sententia allegant consuetudinem, quae passim invaluit, praesertim in monasteriis monialium, ubi neminem videbimus recipi, nisi sufficienter pecuniam ad sui sustentationem afferat, vel alia ratione monasterio proficua sit; imo quae suscipitur de novo, ultra summam illam, quae dotis nomen obtinuit, aliquid in usum praeexistentium monialium debet erogare: neque consuetudinem istam damnandam sustinent Suar. *de censur.*

D. 22. *sect.* 5. *n.* 13. Less. *l.* 2. *de just.* *c.* 35. *n.* 70. Laym. *l* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 39. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 9. *num.* 4. Pirhing *hic n.* 59. *v. tertia pars*, Scambog. *num.* 69. *et* 71. Vviest. *num.* 48. modo pro sustentatione admittendi tantum, et non pro admissione accipiatur, vel exigatur. *Ratio est*, quia hoc casu non exigitur temporale pro spirituali tanquam pretium; sed solum requiritur tanquam conditio, ut secum afferat necessaria pro sustentatione, ne monasterium accessu novarum personarum gravetur, et ut plures, quae alioquin non possent, valeant recipi. *Conf.* nam hoc modo certificatur magis sustentatio necessaria, quae saepe ob pericula, et varios casus, quibus fundationes monasteriorum, et bona, quibus fundationes inhaerent, exposita sunt, et vitatur, ne personae religiosae ad acquirenda media, quae domi deficiunt, extra septa monasterii sui cogantur egredi, quod in monialibus praesertim inconveniens est.

201

Sed verior videtur sententia negativa, quam cum s. Thom. 2. 2. *q.* 100. *art.* 3. *ad* 4. Rodriq. *tom.* 2. *q.* 49. *art.* 2. Marchant. *tom.* 3. *tr.* 10. *tit.* 6. *q.* 10. *concl.* 4. *et* 5. defendit P. Reiffenstuel *hic n.* 169. *et seqq.* P. Friderich. *tr. de simon. c.* 4. *n.* 133. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *num.* 107. et colligitur ex *cap. quoniam* 40. *h. tit.* ubi dum quaevis exactio, quando fingitur necessitas, aut paupertas, inhibetur, satis indicatur, illam quoque exactionem inhiberi, quando petitur aliquid pro sustentatione, cum tamen monasterium ad hanc praebendam sufficientia bona habeat; tunc enim potius fingitur, quam revera datur titulus necessariae sustentationis. *Ratio est*, quia redditus monasterii sunt ecclesiastici, ordinati ad sustentationem religiosorum gratis faciendam: ergo hoc ipso, quod quis ad religionem suscipiatur, habet jus ad sustentationem ex redditibus monasterii capiendam: cons. sub titulo substentationis temporalis ab ingrediente non potest exigi; alius autem titulus adessse non potest, nisi pro ingressu, quo titulo si quid petatur, simonia committitur. *Conf.* 1. simoniaca est pactio, qua beneficiario datur possessio beneficii, sub conditione, ut ex patrimonio suo sustentare se teneatur, ut fructus beneficii aliis clericis pauperibus applicari possint: ergo etiam simoniaca erit pactio, facta cum religioso, ut secum sustentationem afferat, ut sic redditus monasterii aliis religiosis, et operibus applicentur. *Conf.* 2. quia hoc modo facile eludi poterit omnis simonia, quae ratione ingressus in religionem contingit; nam praepositi monasteriorum etiam opulentissimorum possent dicere, se temporale non exigere pro ingressu, sed pro honesta sustentatione ingressi.

202

Argumentum *num.* 200. allatum solum probat, quod tali casu non committatur simonia juris naturalis, et divini: interim tamen committetur simonia juris ecclesiastici, quod dum exactionem specialiter prohibet monasterio diviti, seu valenti candidatum alere, non prohibet tantum, ne quid exigatur ut pretium pro ingressu (nam hoc prohibitum est etiam monasterio pauperi) sed etiam pro alimentis: vel saltem committetur peccatum injustitiae, ut quidam volunt cum Suar. *cap.* 17. *cit. num.* 9. *et* 10. quia indecens, et intentioni fundatorum prorsus est dissonum, aliquid titulo sustentationis expetere, quando a piis fidelibus pro honesta religiosorum sustentatione abundantia media subministrata fuere. *Ad conf.* cautela illa saltem signum est avaritiae, cum pericula hujusmodi rata sint in monasteriis opulentis.

203

Dub. 7. qualis committatur simonia, quando pro collatione beneficii ecclesiastici datur, accipitur vel exigitur aliquid temporale? Resp. interesse, an temporale illud accipiatur, quia sponte oblatum est, an vero praecedente pacto, vel exactione. *Si primum*, committitur ad summum simonia juris ecclesiastici, ob prohibitionem ecclesiae, quae vetat occasione collationis beneficii accipi, etiam si quid sponte offeratur, ut declaravit *s. congr. conc.* apud Fagnan. *in c.* 1. *h. tit. n.* 31. Pirh. *hic n.* 19. *v. illud.*

204

Si secundum, committitur simonia juris naturalis, et divini: et hinc nulla consuetudo hoc casu dantem, et accipientem excusat; gloss. *in c.* 36. *V. consuetudinem h. tit.* Pirhing. *n.* 38. Ratio est, quia consuetudo juri naturali, et divino derogare non potest; *c. fin. de consuetud.* Estque hoc verum etsi longissimi temporis sit; quia pravae consuetudines tempore non firmantur; *Nov.* 134. *c.* 1. *v. neque vero angariis.*

205

Dub. 8. an simoniam committat episcopus, vel alius similis praelatus ecclesiasticus, quando accipit, vel exigit aliquid temporale pro actu jurisdictionis, qui proxime versatur tantum circa materiam temporalem, et politicam? Resp. distinguendo; nam si actus tales procedunt ab ecclesiastica, et spirituali potestate, ut cum judex ecclesiasticus cognoscit causas mere civiles, et saeculares inter clericos de bonis temporalibus, et profanis, vel de criminibus, quae communia sunt clericis, et laicis: et tunc ejusmodi actus jurisdictionales, quatenus procedunt ab ecclesiastica, et spirituali potestate, cadunt sub materiam simoniae juris divini, et naturalis; Suar. *l.* 4.

c. 20. *n.* 19. Zoes. *hic num.* 26. Pirhing. *num.* 52. Scambog. *num.* 57. P. Friderich. *tr. de sim. c.* 4. *n.* 141. post *gloss. Abb. Joan. Andr. et alios VV.* Ratio est, quia quandocumque episcopus, vel alius praelatus, ecclesiasticam jurisdictionem obtinens, aliquid facere debet ratione officii sui spiritualis, si aliquid pro eo accipiat ex pacto, vel exigat, simoniam committit, etiamsi materia ob praxim, circa quam versatur actus, sit politica, et temporalis; quia prout cadit sub spiritualem potestatem, ordinatur ad finem spiritualem, et aliquo modo ad illum conducit: cons. actus spiritualis efficitur, non solum ex parte principii, sed etiam ex parte finis; Suar. *l. cit. n.* 20.

206

Aliud est de iis actibus, qui procedunt ex propria jurisdictione temporali, qualem habet pontifex in suo territorio temporali, et plerique episcopi in Germania; nam pro his exigere, et accipere pretium, quamvis illicitum, et injustum aliquando sit, non tamen est simonia; Suar. *l. cit. num.* 17. cum *citt.* Ratio est, quia licet exerceantur a praelatis ecclesiasticis, non tamen procedunt a propria potestate ecclesiastica, aut spirituali, sed potius temporali, et prout illi sunt domini, et principes saeculares.

207

Dub. 9. an simoniaca sit actuum spiritualium omissio, si illa fiat accepto pretio? Resp. hoc pendere ex ipsorum actuum omissorum qualitate. Nam si illi actus jurisdictionis sint, eorumque omissione homo moraliter, ligetur, detineatur, repellatur etc. hujusmodi sunt absolutio a peccatis, vel censuris, approbatio pro ordinibus, aut cura animarum, administratio justitiae in foro ecclesiastico contentioso etc. eorum omissione simonia committi potest; gloss. *in c. nemo* 14. *V. celet h. tit.* Abb. *ib. n.* 6. Ugolin. *tab.* 1. *c.* 40. §. 3. Suar. *l.* 4. *c.* 22. *n.* 9. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 64. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 43. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 12. *n.* 16. Zoes. *hic n.* 29. Pirh. *n.* 54. Scambog. *n.* 50. Vviestner. *n.* 51. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 80. et patet ex *c. nemo cit.* ubi simoniaca declaratur largitio muneris, sive illud detur pro poenitentis reconciliatione, sive pro talis reconciliationis negatione.

208

Neque obest, quod omissio actus sit non ens; nam omissio rei debitae aequiparatur commissioni, juxta *reg.* 121. *ff.* ubi Paulus: *qui non facit*, inquit, *quod facere debet*, *videtur facere adversus ea*, *quae non facit*: unde sicut actus hujusmodi, ita etiam omissio illorum sunt actus jurisdictionis ecclesiasticae. Imo omissio talis non

exercetur sine actu aliquo positivo ; quia quidquid sit physice , certe moraliter non datur pura omissio , praesertim in usu , seu exercitio jurisdictionis : actus autem iste in casu praesenti erit voluntas interna , qua judex ecclesiasticus non vult absolvere e. gr. a censuris , declarata per actum positivum externum ; et haec ipsa declaratio est quidam usus , et exercitium potestatis spiritualis , et ecclesiasticae , utpote qua judex condemnatoriam , aut absolutionem petens maneat inabsolutus.

209

Contra est , si actus , qui omittuntur sint independentes a potestate jurisdictionis spiritualis , ut sunt oratio , celebratio missae , baptizatio infantis etc. nam horum omissio , etiam pretio pecuniario, et temporali impetrata , simoniae vitio caret , ut ex communi DD. notant Suar. *l. cit. n.* 11. Less. *n.* 64. *et* 65. Pirh. *n.* 56. Scambog. *n.* 58. *et* 62.. cum aliis *supra. Proceditque hoc* , sive hujusmodi actus exerceretur injuste, et sacrilege, sive juste, et ex debito; nam utroque casu omissio talis actus spirituale nil continet , sed est tantum usus naturalis libertatis. Imo si actus exerceretur sacrilege, et injuste, ejus redemptio potius laudabilis est; cons. simoniacum nihil continet, etiamsi pro eo omittendo detur pretium temporale. *Excipitur*, nisi forte pro talis actus omissione oblatum pretium daretur ; vel acciperetur in compensationem alicujus fructus , aut boni spiritualis alias percipiendi , prout addit Laym. *n.* 43.

210

Addit Less. *n.* 65. *cit.* etsi simonia non sit hujusmodi contractus , quo aliquid datur , vel exigitur pro omissione alicujus spiritualis, si tamen sine justa causa fiat , eum contractum conjunctam habere quandam turpitudinem affinem simoniae. *Rationem* dat ; quia dum exigitur , vel offertur pretium pro omissione actus spiritualis , tacite insinuatur , actum illum esse vendibilem : si enim aestimabile pretio est ipsum non fieri , etiam extimabile pretio videtur ipsum fieri ; cons. per hujusmodi contractum irreverentia aliqua committetur in rem sacram. Et hinc , si accedat praeceptum ecclesiae , quo vetatur acceptio , vel oblatio pecuniae pro hujusmodi omissionibus in reverentiam ss. functionum , facile committetur simonia , non quidem juris divini , aut naturalis ; quia contractus non fit de re sacra ; sed umani.

211

Dixi autem *si fiat sine justa causa* ; quia in multis casibus licitum est dare aliquid ministro ecclesiae, ut aliquem actum spiritualem emittat , quem male perageret , modo illa omissio non sit connexa usui spiritualis potestatis ; possumus enim injurias DEI, oblata

pecunia, impedire. Idem dicendum de gravissimis injuriis proximi, quae aliter averti nequeunt, ut si superior ecclesiasticus aliquem vellet injuste excommunicare. His ergo casibus dabitur licite pecunia pro omissione hujusmodi actuum: is tamen cui illa datur, licite illam non potest accipere, nisi forte in casu pro damni, vel incommodi compensatione, quod omittendo subiturus esset; Less. *n.* 65. *cit.*

212

Quaeritur 4. quaenam ex spiritualibus *quarti generis*, seu spirituali annexis materiam, et objectum simoniae constituant? Resp. Haec triplicis generis sunt. 1. enim aliqua sunt spirituali annexa *antecedenter*, quod ad spirituale praesupponantur, idque praecedant, ut sunt templa, altaria, calices, aliaque vasa, et vestes, resque sacrae, aut benedictae, quae sacrificium missae, et quoad materiam ipsam suam consecrationem, vel benedictionem antecedunt: item jus patronatus, quod praecedit institutionem in beneficio, vel officio ecclesiastico, et ad hanc ordinatur. 2. Alia sunt spiritualia *concomitanter*, quod iis intrinsece sint conjuncta, ut est labor corporis, qui ipsa sacrificatione, aut alio ministerio, et functione spirituali subitur. 3. alia connexa sunt spirituali *consequenter*, quia spirituale tanquam causam supponunt, ut sunt beneficia, et pensiones ecclesiasticae, decimae, primitiae, oblationes, spectatae secundum jus illas percipiendi; oriuntur enim ex officio, et ministerio spirituali.

213

Dub. 1. an vendi sine simonia possit jus-patronatus? Resp. negative. Ita Lambertin. *l.* 1. *de jur. patron. p.* 2. *q.* 1. *art.* 12. *n.* 17. Vivian. *tr. simil. l.* 4. *c.* 5. *n.* 5. Suar. *l.* 4. *c.* 28. *n.* 5. Lotter. *de re benef. l.* 2. *q.* 9. *n.* 60. *et seqq.* Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 14. *n.* 1. Matthaeucc. *offic. eccl. c.* 28. *n.* 47. Zoes. *hic n.* 30. Engl. *n.* 24. Vviestn. *n.* 53. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 123. et patet ex *c. de jure* 16. *de jur. patron. cap. praeterea* 9. *de transact. et trid. sess.* 25. *c.* 9. *de reform.* ubi venditor hujus juris, praeter excommunicationem, a judice ecclesiastico infligendam, ipso facto jure patronatus privatur. *Ratio est*, quia causam, et finem spiritualem habet: causam quidem, quia a spirituali potestate, non minus, ac ipsa beneficia institutum est; finem autem, quia ordinatur ad institutionem clerici in beneficio ecclesiastico.

214

Difficultas est, quo jure jus patronatus sit invendibile? Jure ecclesiastico solum invendibile esse, contendunt Sot. *l.* 9. *de just. q.* 7. *art.* 1. Sylv. *V. simonia qu.* 2. Navarr. *man. c.* 23. *n.* 98.

et 99. post *Abb. Decium*, *et alios*. Rationem dant 1. quia est jus commune laicis, qui non sunt capaces spiritualium. 2. quia transit non tantum ad haeredes sanguinis, sed etiam extraneos, v. gr. ad emptorem castri, cui annexum est jus patronatus. 3. ejus actus, nempe praesentatio ad beneficium, non videtur spiritualis, cum ratione illius praesentatus nullum acquirat jus in beneficium, quousque praelatus illud conferat. 4. jus istud inventum est ecclesiae.

215

Sed dicendum, probabilius venditionem juris patronatus esse simoniam juris naturalis, et divini. Ita glossa *in can. piae mentis* 16. *q.* 7. *et in c. praeterea cit.* Suar. *c.* 28. *cit. n.* 7. Less. *c.* 35. *n.* 128. Palao *p.* 14. *n.* 3. P. Friderich. *de simon. c.* 4. *n.* 198. cum aliis. *Ratio est*, quia licet hoc jus forte non sit pure spirituale, est tamen spirituali annexum : cons. si vendatur, jam irreverentia, et injuria infertur rei sacrae, in quo constitit malitia simoniae, jure naturali prohibitae.

216

Neque obstant argumenta opposita. *Ad* 1. quod jus praesentandi, et patronatus competat laicis, provenit ex gratia, et favore ecclesiae, quae iisdem etiam potuisset dare jus eligendi ad beneficia, licet istud sit magis spirituale. *Ad* 2. similiter favore ecclesiae est, quod idem jus transeat non solum ad haeredes, sed etiam ad emptorem, si rei emptae jus illud annexum sit : quo tamen casu non transit jus istud vi emptionis (nam propterea majus pretium non potest exigi) sed per consequentiam, quod accessorium castro sit, et accessorium sequi ad suum principale debeat. *Ad* 3. praesentatio dat praesentato jus ad beneficium, non quidem proximum, sed remotum, quatenus ex vi praesentationis, si persona idonea sit, necessario debet institui. *Ad* 4. etiam prima tonsura, consecratio calicis, aliaque hujusmodi instituta sunt ab ecclesia, nec tamen absque simonia juris naturalis vendi possunt; quia supposita institutione, vere sacra sunt, et spiritualia: dare autem spirituale, vel spirituali annexum pro pretio temporali est simonia contra jus naturale.

217

Dub. 2. an, et quomodo vendi sine simoniae vitio possit sepultura? Resp. hic distinguendum esse inter quinque diversos casus 1. Nam ipsa terra, sive locus, ad sepolturam fidelium defunctorum deputandus, vendi absque simonia potest. Ita s. Thom. 2. 2. *q.* 100. *art.* 4. *ad* 3. gloss. *in c. abolendae* 13. *V. sepultura de sepult.* Abb. *ibid. n.* 4. Redoan. *de simon. p.* 3. *c.* 16. *a n.* 14. Suar. *l.* 4. *c.* 14. *n.* 17. Azor. *p.* 3. *l.* 12. *c.* 17. *q.* 2. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 7. *n.* 36. *concl.* 7. *not.* 1. Vvagnereck *in c.* 10. *V. pro*

sepulturis not. 1. *h. tit.* Zoes. *hic n.* 32. Vviestner *n.* 58. et non obscure supponit *s. Ambrosius* relatus *can. aurum* 70. *caus.* 12. *q.* 2. Ratio clara est, quia terra est res mere materialis, et pretio aestimabilis: ergo sicut potest vendi aurum, vel argentum pro calice, ita etiam terra pro sepultura.

218

2. Eadem terra, et locus, postquam jam semel authoritate ecclesiastica ad sepulturam fidelium est deputatus, et benedictus, prout tali benedictione affectus est, sine simonia vendi non potest; Suar. *n.* 18. Vvagnereck *not.* 1. *cit.* Vviestner *n.* 58. Friderich. *n.* 126. et sumitur ex *can. quaesta est* 12. *et trib. seqq. caus.* 13. *q.* 2. *c. abolendae* 13. *de sepult. c. cum in ecclesiae* 9. *et cap. audivimus* 41. *h. tit.* Ratio est iterum clara; quia illa benedictio est etiam constitutiva talis loci, considerati sub tali respectu, et ipse locus, vel terra, prout ejusmodi benedictione affecta est, pro re sacra, et spirituali habetur, utpote cum authoritate ecclesiastica ad finem supernaturalem proxime deputata sit.

219

3. Si quis habeat sepulchrum proprium, suis, aut majorum suorum sumptibus pro se, vel suis extructum, non committitur simonia, si vendatur alteri praecise juxta valorem fundi, et expensarum in ejus constructione factarum; s. Thom. *loc. cit.* Sylv. *V. sepultura q.* 12. *dict.* 3. Suar. *n.* 18. Barbos. *in c. abolendae cit. n.* 7. P. Vviestner. *hic n.* 59. P. Friderich. *n.* 126. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 129. Ratio est, quia ita vendi etiam calices, et terra potest, ubi fuit ecclesia, saltem si necessitas urgeat; et tali casu non venditur benedictio, aut proprium jus sepulturae, sed materiale illud, ad quod consequitur jus sepulturae.

220

4. Quando locus aliquis sacer communis est pro sepulturis fidelium, vendi sepultura in illo loco non potest sine simonia, prout patet ex *can. quaesta*, *c. audivimus*, *c. abolendae*, *et c. cum in ecclesia cit.* ubi tanquam corruptela reprobatur consuetudo aliquid pro ea exigendi: quod intelligendum, si exactio ista fiat, habito respectu ad consecrationem talis loci, aut fructus spiritualis ampliatione, ex precibus fidelium, aut vicinia alicujus altaris consequendi: et multo magis, si exactio haec fiat cum minis, fidelium cadavera, nisi certa pecunia numeretur, ex loco sacro excludendi, inhumata relinquendi, ut jam tumulata exhumandi; hoc enim sordities, et avaritia esset intollerabilis, et a christiana pietate, imo humanitate prorsus aliena; Suar. *n.* 19. Barbos. *ad trid. sess.* 25.

c. 13. *de ref. n.* 36. Laym. *c.* 8. *cit. num.* 36. *concl.* 7. *not.* 1. Engl. *tit. de sepult. n.* 16. Vviest. *hic num.* 60. magnif. P. Schm. *p.* 2. *c.* 1. *n.* 128.

221

5. Potest occasione sepulturae aliquid exigi pro conservatione fabricae, vel coemeterii, pro sustentatione cantorum, et aliorum sepulturae ministrorum, pro obligatione ad eum locum non admittendi, nisi cadavera certae familiae, pro concessione loci honoratioris, et emendatioris, absque respectu tamen ad istius sanctitatem, aut fructum spiritualem; nam sicubi consuetudo ex causis istis aliquid accipiendi, vel exigendi viget, illa non foret damnanda. Videantur Suar. *c.* 14. *cit. num.* 21. Barbosa *de offic. paroch. c.* 26. *a num.* 16. Frances *de eccl. cathedr. c.* 16. *a n.* 91. Laym. *n.* 36. *cit. not.* 3. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 8. *n.* 4. Gonzal. *in c. abolendae cit. n.* 2. Vvagnereck *in cap.* 10. *cit. not.* 2. Engl. *n.* 16. Vviestner *n.* 61. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 129.

222

Dub. 3. an, et quo jure materiam simoniae constituant beneficia ecclesiastica? *Certum est,* 1. committi simoniam juris divini, si vendatur, vel ematur beneficium, quatenus est jus administrandi spiritualia; quia hoc jus est aliquid in se sacrum, et spirituale, atque a Christo institutum; Suar. *l.* 4. *c.* 24. *n.* 4. Palao *tr.* 17. *D.* 4. *p.* 13. *n.* 2. *Certum est* 2. absque simonia distrahi posse a beneficiario fructus ex beneficio suo jam perceptos: imo etiam antequam percepti sint, eorum commoditas sine periculo simoniae potest ab eodem locari alteri per *c. vestra* 2. *de locat. et conduct. c. fin. ne praelat. vic. suas etc.* Redoan. *de simon. p.* 1. *cap.* 29. *n.* 5. *et seqq.* Pirhing. *hic n.* 6. *et duob. seqq.* Scambog. *ibid. n.* 5. *et seqq.* magnif. P. Shimier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 86. Ratio est, quia nec fructus aliquid spirituale sunt, nec eorum commoditas; nec cum jure spiritualis ministerii, postquam titulus beneficii jam obtentus est, tantam habent connexionem, ut separari nequeant, alioquin si beneficiarius illos distrahere non posset persaepe beneficium ipsi onerosum, et nocivum foret. *Certum est* 3. absque simonia vendi, aut emi non posse ipsum beneficium, quatenus est jus percipiendi fructus. Patet ex *can. presbyter* 3. *etc. caus.* 1. *q.* 1. *siquis datur* 2. *etc. caus. cit. q.* 3. *c. cum quidem* 4. *c. cum clerici* 6. *et c. fin. de pact. c. constitutus* 4. *et c. super eo* 7. *de transact. c. un. ut benef. eccl. fin. dimin. cap. querelam* 15. *c. tua nos* 34. *et aliis h. tit.*

223

Controversia est, quo jure sub ista consideratione evaserit materia simoniae? Gloss. *in c. ex parte* 12. *V. dimittere de offic. deleg.*

Felin. *ibid. n.* 1. Decius *num.* 7. Navar. *man. c.* 23. *n.* 108. Clar. *V. simonia n.* 5. Garc. *p.* 1. *de benef. c.* 2. *num.* 9. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *num.* 26. Zoes. *hic n.* 42. putant id constitutum fuisse jure solum ecclesiastico ; 1. quia in S. scriptura, tamquam simoniacum, nihil damnatur praeter venditionem praedicationis evangelii, sacramentorum, et gratiae miraculorum ; *Matth.* 10. *v.* 8. *et act.* 8. *v.* 19. 2. Ecclesiasticorum beneficiorum institutio facta est ab ecclesia, uti et titulorum divisio ; igitur eorum venditio tantum erit contra prohibitionem ecclesiae ; 3. in beneficiis temporale est separabile a spirituali ; potest enim pontifex jus spirituale conferre uni, alteri autem, vel sibi applicare jus percipiendi fructus illius tituli ; 4. in beneficiis spirituale annexum est temporali ; quando autem spirituale annexum est temporali, transferri per venditionem potest saltem temporale, ut patet in vasis sacris, et jure patronatus, quod castro, aut villae annexum est ; ergo etc.

224

Sed dicendum, venditione beneficii, etiam ut est jus percipiendi redditus temporales, committi simoniam, jure naturali prohibitam : ita Abb. *in c.* 1. *hoc tit. n.* 6. Sylv. *V. simonia q.* 12. *dict.* 6. *et* 7. Covar. *reg. peccatum p.* 2. §. 8. *fin.* Victoria *relect. de simon. p.* 1. *n.* 44. Suar. *l.* 4. *c.* 24. *a num.* 7. Azor. *p.* 3. *l.* 12. *cap.* 11. *q.* 3. *V. tertia sententia*, Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 44. Vivian. *in c.* 2. *h. tit. pr.* Fagn. *in c. ex diligenti* 17. *eod. n.* 3. Gonzal. *in c.* 8. *n.* 5. Engl. *hic n.* 26. Pirhing *n.* 75. Scambog. *n.* 77. Vviestner *n.* 66. magnif. P. Shmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 83. Sumitur 1. ex *can. salvator* 8. *v. igitur caus.* 1. *q.* 3. ubi Urbanus II. venditionem rei ecclesiasticae, vel ut gloss. *V. ecclesiasticam* notat beneficii simoniacam esse colligit ex verbis, *pecunia tua tecum sit in perditionem. Act.* 8. *v.* 19. quibus verbis damnatur simonia vetita jure naturali, et divino ; 2. ex *can. ex multis* 9. *vers. chalcedonense q. cit.* ubi Alexander II. testatur, a concilio chalcedonensi pari poena plecti eum, qui beneficium vendit, et eum, qui vendit sacram manus impositionem, sive spiritum sanctum, non autem alia ex causa, quam quod paris delicti uterque sit reus. 3. ex *ratione*, quia beneficium, seu jus percipiendi redditus temporales annexum est officio spirituali ; igitur donec separetur authoritate apostolica, qua sola potest, ut officium, ita et beneficium invendibile erit, eo quod ob connexionem naturam rei spiritualis induat.

225

Neque obstant argumenta opposita. *Ad* 1. imprimis Christus Dominus verbis, *gratis accepistis*, *gratis datae* prohibet venditiones omnium actuum spiritualium; deinde vendito jure percipien-

di redditus, nisi istud pontifex separaverit, etiam venditum censetur ipsum officium spirituale juxta *can. siquis objecerit* 7. *caus.* 1. *q.* 3. atqui si ipsum officium spirituale vendatur, committitur non tantum simonia juris positivi ecclesiastici, sed etiam divini, et naturalis; ergo etc. *Ad* 2. Neg. cons. nam postquam talia inducta sunt ex institutione ecclesiae, facta sunt spiritualia, adeoque jure divino prohibita vendi. *Ad* 3. licet officium spirituale separabile sit absolute per pontificem a jure percipiendi redditus temporales, antequam tamen separetur, per connexionem jus illud posterius spirituale efficitur. *Ad* 4. negatur paritas inter beneficium, et jus patronatus, aut materiam calicis; nam in beneficio temporale est accessorium, principale vero est spiritualis potestas, aut jus: contra in calice, et castro, habente jus patronatus annexum, temporale est principale, accessorium autem spirituale; non est autem mirum, quod accessorium sequatur post principale; valde autem mirum esset, si principale sequeretur ad accessorium; ergo etc.

226

Dub. 4. quid dicendum de capellaniis, commendis, coadjutoriis, praestimoniis, et hospitalibus. Resp. *Ad* 1. interesse, an talis *capellania* sit erecta authoritate episcopi, an vero non; nam *priores* beneficiis accensentur, adeoque pretio temporali vendi nequeunt: *posteriores* nihil vetat pecunia obtineri, cum nullo modo rationem beneficii habeant; Palao *tr.* 17. *D.* 3. *part.* 13. *n.* 14. et apud hunc Gonzal. *reg.* 8. *cancell. gloss.* 5. *pr. n.* 23. et hoc teste saepius declaratum a *Rota.*

227

Ad 2. conveniunt DD. non posse sine simonia vendi *commendas spirituales*, per quas alicui commendatur ecclesia, ut in ea sacramenta administret, tametsi temporariae duntaxat sint; patet ex *c. non satis* 8. *et c. ad nostram* 21. *h. tit.* et ratio est, quia per illam committitur jurisdictio spiritualis. Contra *commendas militares* sine simonia vendi, et obtineri pecunia posse, cum *Arragon. Victor.* et aliorum communi existimat Suar. *l.* 4. *c.* 27. *n.* 6. et Palao *p.* 13. *cit. n.* 13. Ego cum P. Friderich. *tr. de simon. c.* 4. *n.* 153. id concedo de commendis ordinum militarium Calatravae, Alcantarae, et aliorum, qui sunt in Hispania, Lusitania, Gallia etc. nego de commendis, et praeceptoriis ordinum militarium s. Joannis Jerosolimitani, et s. Mariae Teutonicorum; nam istae beneficiis, saltem manualibus accensentur, ut dictum est *libr.* 3. *tit.* 5. *n.* 12. non vero illae, utpote cum non ob finem spiritualem, sed in praemium duntaxat, aut stipendium militiae conferantur, earumque administrationem supremam laici principes habeant.

228

Ad 3. existimat quidem Palao *p.* 13. *cit. n.* 14. ejusmodi *coadjutorias*, tametsi cum futura successione conferantur, pecunia obtineri posse, et si ita obtineantur, non committi simoniam jure ecclesiastico punibilem; imo nec ullam simoniam, si pecunia non ut pretium facultatis, sed in sustentationem concedentis coadjutoriam detur. Sed melius cum Suar. *c.* 27. *cit. n.* 5. respondet P. Friderich. *de simon. c.* 4. *n.* 154. eas sine dubio materiam simoniae constituere: idque verum est, etiamsi talis coadjutor non detur cum jure succedendi; quia est quasi vicarius coadjuti, et sic de eo procedit, quod *n. praec.* dictum est de commendis spiritualibus temporaneis. Et multo magis hoc verum est de coadjutore dato cum jure succedendi; quia jus istud directe spirituale est.

229

Ad 4. inter *praestimonia* distinguendum est; nam si talia sint, ut laicis aeque, ac clericis, et his sine spiritualis obsequii obligatione concedi possint, non sunt materia simoniae; quia tunc alimentorum solummodo rationem obtinent, e. g. pro faciliori studiorum prosecutione. At si spirituale obsequium annexum habeant, prout habent ex *motu proprio s. Pii V.* incipit *ex proximo* ad recitandas horas canonicas, vel officium B. V. simonia committitur, quando pecunia obtinentur; quia beneficii rationem habent, licet simplicissimi. Accedit, quia conferuntur solum a praelatis ecclesiasticis, et cum solemnitate, qua cètera beneficia; quod signum est reputari spiritualia, ac propterea earum fructus esse spirituali annexos.

230

Ad 5. interest, an *hospitalia* ejusmodi erecta sint authoritate episcopi, an sine hac: *Si hoc secundum*, eorum regimen mere temporale est, et per consequens pretio aestimabile, et vendibile; Suar. *c.* 27. *cit. n.* 11. Gonz. *reg.* 8. *cancell. gloss.* 5. §. 4. *n.* 22. Palao *p.* 13. *cit. n.* 15. *Si primum*, iterum distinguendum est; nam si regimen hujusmodi hospitalis habet conjunctam administrationem spiritualem, nemini dubium est committi simoniam, si pecunia obtineatur; Selva *de benef. p.* 1. *q.* 3. *n.* 3. 4. *et* 28. et *p.* 2. *q.* 11. *n.* 14. Hoyed. *de benef. in comm. in praefat. n.* 4. Rebuff. *in pract. tit. de devolut. n.* 73. Suar. *cap.* 27. *cit. n.* 11. Palao *n.* 15. Idque verum est, etsi administratio hujusmodi spiritualis solum sit temporanea; quia licet tunc proprie dictum beneficium non sit, ob officium tamen spirituale hujusmodi regimen invendibile redditur; P. Friderich. *n.* 156. Aliud est, si officium gubernandi hospitale non habet functionem aliquam spiritualem; sed tantum temporale regimen, consistens in cura infirmorum, gubernatione familiae laicae, et admi-

nistratione redditum profanorum; tunc enim, cum ejusmodi officium temporale duntaxat sit, si pecunia vendatur, vel obtineatur, simonia non committetur, saltem juris divini, et naturalis, quamvis committatur simonia juris ecclesiastici, ut notant Suar. *num.* 13. Palao *num.* 15. et teste P. Friderich *l. cit.* docent DD. nemine refragante.

231

Dub. 5. utrum materiam simoniae etiam constituant *pensiones ecclesiasticae?* Resp. 1. *pensiones mere temporales*, quae etiam laicis pro ministerio mere temporali, vel ob aliam justam causam assignari, et competere possunt ex redditibus ecclesiasticis citra titulum spiritualem, absque simonia vendi, et obtineri possunt; Sot. *l. 9. de just. q. 7. artic.* 2. Victoria *relict.* 1. *de simon. n.* 54. Suar. *l.* 4. *c.* 26. *n.* 4. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 123. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 46. *q.* 3. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 13. *n.* 7. Zoes. *hic n.* 47. Pirh. *ibid. n.* 116. contra Rebuff. *de pacif. posses. n.* 34. Ratio est, quia talis pensio non fundatur in spirituali titulo, nec ei est annexa, sed legitima authoritate a spirituali titulo separata, nec ordinatur ad functionem spiritualem adeoque est quid mere temporale.

232

Resp. 2. *Pensiones proprie spirituales*, quae scilicet dantur in titulum beneficii, sive ad serviendum, et juvandum parochum in officio suo, quae solet *capellania* vocari, sive ad serviendum tantum in choro, et officiis divinis, uti sunt chori vicarii, sunt proprie materia simoniae; quia sunt proprie dicta beneficia, fundata in titulo spirituali, eoque perpetuo, simulque canonice erecta, et instituta: cons. licet pensiones hujusmodi obtinens, ipsas pensiones, seu fructus vendere, et commoditatem illorum locare aliis sine simonia possit, non tamen potest easdem vendere sine simonia; Suar. *c.* 26. *n.* 23. Less. *n.* 122. Laym. *n.* 47. Pirh. *n.* 117. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 89. Idem dicendum de aliis pensionibus spiritualibus, quae pro beneficio, sive loco beneficii ad spirituale ministerium exercendum dantur, v. g. coadjutori, vel vicario episcopi, aut concionatori: imo extendendum hoc etiam videtur teste P. Friderich. *de sim. c.* 4. *n.* 159. *fin.* etiam ad stipendia, quae sacerdotibus, dum in studiis versantur, dari solent cum obligatione legendi sacra certo numero, et in parochiis assistendi choro certis temporibus, aliaque divina officia obeundi; nam etiam istae pensiones fundantur in spirituali officio, nihilque eis deest ad rationem beneficii stricte dicti, nisi quod non conferantur in titulum perpetuum.

233

Resp. 3. *pensiones mixtae*, quae scilicet dantur clericis, ut clerici sunt; non tamen ob ministerium spirituale, sed ob aliam causam e. g. pro sustentatione parochi senis, qui renuntiavit parochiae, spectata quidem natura rei, et jure communi antiquo, licite, et absque simonia vendi possunt, et emi, non tamen secundum stylum curiae romanae, quae hujusmodi venditiones tanquam simoniacas damnat post decretum s. Pii V. *de pensionibus*. Suar. *num.* 7. *et* 8. Less. *n.* 125. *et* 129. Laym. *n.* 48. Zoes. *n.* 47. Pirh. *n.* 118. Friderich. *n.* 161. *et* 172. *pars* 1. Patet ex eo, quia talis pensio non datur propter spiritualem titulum, seu officium obeundum, sed praecise in sustentationem, vel ob aliam causam mere temporalem. *Neque obest*, quod detur intuitu prioris officii; nam hoc tantum est motivum, et conditio, sine qua non ei daretur: unde ex hoc nullam participat spiritualitatem. *Pars* 2. patet ex *bulla s. Pii V. cit.* ubi pontifex habentibus pensiones ejusmodi imposuit obligationem recitandi officium B. V. cons. habent spirituale onus annexum: ex quo sequitur, si nunc talis pensio venderetur, commissum iri simoniam juris non tantum ecclesiastici, sed etiam divini, et naturalis; quia vendens illam censeretur vendere ipsum officium spirituale, quod ipsi annexum est.

234

Dub. 6. an pensio pecunia redimi absque simonia possit, seu an beneficiarius, qui hujusmodi pensionem solvere ex beneficio suo alteri debet, possit se liberare hoc onere, pensionario consentienti dando unam summam integram v. g. 1000. fl. et sic extinguere obligationem quidquam solvendi imposterum? Negant Flamin. *l.* 6. *de resign. q.* 2. *n.* 128. Navar. *Comment.* 52. *et* 53. *de praebend.* Sot. *l.* 9. *de just. q.* 7. *art.* 2. Victoria *relict. de simon. n.* 52. *et* 53. Azor. *p.* 2. *l.* 8. *c.* 10. *q.* 10. apud Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 13. *n.* 9.

235

Sed distinguendum iterum inter pensiones est. Nam 1. *certum est*, redimi posse pensiones mere temporales, nullam habentes annexam obligationem spiritualem. Patet ex ratione allata 231.

2. *Certum est*, posse praesenti pecunia redimi pensiones mixtas ut praxis recepta confirmat; quia tunc non emitur, vel commutatur jus spirituale pro temporali, sed extinguitur onus, seu obligatio temporalis solvendi quotannis certam summam pecuniae, vel fructuum; Suar. *l.* 4. *c.* 26. *n.* 10. Less. *l.* 2. *c.* 35. *n.* 124. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 48. Pirh. *hic. n.* 118. *v. posterior pars.* Quod procedere videtur non tantum de jure antiquo (nam illo jure

etiam vendi hujusmodi pensiones poterant, ut dictum est *n.* 233.) sed etiam de jure novo post *bullam s. Pii V. cit.* modo obligatio recitandi officium B. V. quae per *bullam cit.* hujusmodi pensionibus annexa est, non dimittatur; nam.

236

3. *Certum est*, non posse hujusmodi pensiones mixtas, quae habent annexam obligationem officii B. V. et quascunque alias spirituales sine simonia pecunia redimi, si pensionarius hujusmodi redemptione velit se liberare ab obligatione spirituali, vel illam in ipsum beneficiarium, aut tertium quendam transferre; quia hac ratione accipit temporale pro spirituali; P. Friderich *de simon. c.* 4. *n.* 163.

237

Difficultas est, quando pensioni solvendae adstrictus praesenti pecunia pensionem ita redimit, ut ipse quidem ab ea annuatim praestanda deinceps solvatur, pensionarius tamen perseveret obligatus esse ad munus spirituale, ut prius, et ante pecuniam acceptam obligabatur? *Ratio dubitandi* est, quia beneficiarius redimens pensionem reddit beneficium sibi magis utile; qua potest colligere illam partem fructuum, quam alias teneretur solvere singulis annis; potestas autem haec colligendi fructus est annexa titulo spirituali, cum detur propter officium spirituale igitur pretio comparari absque simonia non potest.

238

Sed dicendum, hoc modo posse redimi pensiones etiam spirituales, ut cum *Cajetano* docent Valent. *D.* 6. *q.* 16. *p.* 3. *v. validius in fin.* Suar. *c.* 26. *cit. n.* 10. 17. *et* 20. Less. *c.* 35. *n.* 124. *et* 129. Tolet. *in summ. l.* 5. *c.* 91. *n.* 1. Palao *p.* 13. *n.* 10. Ratio est, quia hac ratione non datur spirituale pro temporali, sed solum temporale pro temporali, cum illa libertas, et immunitas a solvendis annuis pensionibus, quam comparat beneficiarius data una integra summa, spiritualis non est: *Conf.* quia redemptio pensionis hoc casu nihil aliud est, quam locatio, aut venditio, et anticipata solutio fructuum, qui alias singulis annis pendendi forent; atqui fructus vendi, redimi, et locari possunt, ut dictum est *n.* 222. ergo etc.

239

An vero hujusmodi redemptio egeat licentia summi pontificis, non conveniunt DD. Et quidem de stylo curiae etiam licentiam requiri, volunt Garc. *p.* 1. *de benef. c.* 5. *a n.* 23. et Gibalin. *l.* 9. *de scient. canon. c.* 4. *q.* 4. *n.* 5. et alii, quos allegavi *libr.* 3. *tit.* 12. *n.* 36. At *card. Toletus*, styli curiae et ipse expertissimus; *l.* 5.

summ. c. 29. *n.* 1. asserit posse hujusmodi redemptionem fieri absque alia facultate : addit tamen , pro majore securitate fore , si cum facultate fiat redemptio , ne alter negare possit redemptionem. Qui hanc secundam sententiam vult defendere

240

Ad rationem dubitandi in contrarium allatam imprimis respondere potest , eo argumento probari nimium ; sequeretur enim , etiam pensionem temporalem , quam ob officium mere temporale beneficiarius ex redditibus beneficii sui debet solvere alteri , non posset pecunia redimi , cum hujusmodi redemptione beneficium fiat magis utile , et id , quod vi redemptionis remanet beneficiario , ab hoc percipiatur titulo spirituali. Deinde jus illud spirituale , vi cujus beneficiarius colligit fructus , non primum comparatur per redemptionem , sed prius jam existebat ; sed comparatur solum per illam libertas a pensionibus deinceps solvendis , quod est aliquid mere temperale. Plura de redemptione pensionum videri possunt *tit. cit. n.* 34.

241

Dub. 7. an valeat pactum , quod init vicarius perpetuus cum monasterio , cui parochia ipsius est incorporata , ut pensionem annuam 100. fl. quam ex proventibus parochiae debet solvere , statim ab initio redimat 500. fl. Resp. si vicarius libere , ac sponte citra ullam obligationem redimat pensionem , ita , ut vi pacti optio ipsi detur pensionem ipsam vel quotannis praestandi , vel statim redimendi, tunc nulla simonia intervenit; quia nullum onus pretio aestimabile ipsi imponitur , sed potius ei sit gratia , ut una solutione liberare se possit ab obligatione solvendi pensiones annuas , quae liberatio est aliquid mere temporale; Suar *l.* 4. *c.* 26. *n.* 20. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 49. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 124. Zoes. *hic n.* 47. Pirh. *ibid. n.* 119. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 90. *et* 91.

242

Aliud est , si vi pacti vicario determinate imponeretur obligatio , pensionem illam annuam pecunia redimendi ; nam tale pactum invalidum foret , et committeretur in eo simonia saltem juris ecclesiastici , vi cujus hujusmodi vicariae perpetuae , sicut alia beneficia debent conferri pure, et simpliciter sine omni pacto, et obligatione.

§. V.

De poenis simoniacorum, et obligatione restituendi per simoniam obtenta.

SUMMARIUM

243

Quaeritur 8. quales poenae in simoniacos sint constitutae? Non hic agitur de poenis constitutis in tribunali aeterni judicis; nam in hoc certum est, per quamlibet simoniam, etiam mentalem, et mere internam, cum sacrilegii species, ut *n.* 12. *supra* dictum est, sit, incurri reatum poenae aeternae. Deinde etiam sermo non est de poenitentia injungenda in foro arcano conscientiae; cum enim gravissimum crimen sit simonia, ejus gravitati confessarius commensurare poenitentiam debet. Solum igitur hic agitur de poenis, quae propter hoc crimen vi ss. canonum, aut ipso jure, et facto incurruntur, aut per sententiam judicis ecclesiastici infligi debent, vel possunt. Plura circa has solvenda sunt dubia.

244

Dub. 1. de quanam simonia intelligendae sint poenae, quae de jure canonico in simoniacos sunt constitutae? Resp. 1. poenae istae

non tangunt reos simoniae mere internae, aut etiam mentalis; ita s. Thom. 2. 2. *q.* 100. *art.* 6. Navar. *man. c.* 23. *n.* 102. Garc. *p.* 8. *de benef. c.* 1. *n.* 45. Suar. *tom.* 1. *de relig. l.* 4. *c.* 55. Gutier. *l.* 2. *qq. canon. c.* 23. *a n.* 31. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 30. *not.* 2. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 68. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 22. *n.* 1. Canis. *summ. l.* 3. *tit.* 14. §. 6. Vivian. *in c. fin. h. tit.* Vvagnereck *in extrav.* 2. *eod. n.* 6. Monacell. *p.* 3. *tit.* 1. *form.* 22. *n.* 12. Matthaeucc. *offic. eccl. cap.* 49. *n.* 38. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 1. Zoes. *n.* 90. Engl. *n.* 33. Pirh. *n.* 152. Scambog. *n.* 114. Konig. *n.* 21. Vviestn. *n.* 80. Reiffenst. *n.* 234. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 246. et colligitur ex *c. fin. h. tit.* ubi Gregorius IX. dicit *eo casu sufficere, si ita delinquentes per solam poenitentiam suo satisfaciant creatori. Ratio est*, quia non constat huic simoniae constitutam aliquam in jure poenam esse: imo nec constitui expediebat; quia cum simonia interna consistat in solo actu interno, mentalis autem prodeat quidem in actum externum, scilicet ipsam dationem, vel receptionem rei temporalis pro spirituali, sine pacto tamen fiat; et intentio, per quam delinquit dans, vel accipiens, sit occulta, cognoscere de ea potestas ecclesiae externa nequit, et propterea frustra ei infligeretur poena.

245

2. Nulla juris, et facti poena incurritur per simoniam mere conventionalem (si confidentialem excipias) seu talem, quae nec pretii, nec mercis traditione perfecta est, quamvis arbitrio judicis sic delinquentes coerceri debeant; ita Navar. *man. c.* 23. *n.* 104. Covar. *reg. peccatum p.* 2. §. 8. *n.* 7. Suar. *c.* 55. *n.* 12. Less. *n.* 149. Laym. *n.* 68. *suppon.* 2. Palao *n.* 2. Matthaeucc. *n.* 42. Vallens. *n.* 2. Zoes. *n.* 91. Engl. *n.* 34. Pirhing *n.* 153. Scambog. *n.* 115. Konig. *n.* 22. Vviestn. *n.* 81. Reiffenst. *n.* 235. magnif. P. Schmier *n.* 247. al alii *l. citt.* et ita servatur secundum stylum curiae romanae. *Ratio est*, quia ss. canones, quibus poena statuitur simoniacis, utuntur verbis, per quae denotantur non purae conventiones, sed actus ab ipsis procedentes, ut sunt datio, et receptio pretii, ordinatio, electio, confirmatio etc. ut constat ex textibus passim obviis, igitur poenales illorum dispositiones extendi non debent ad simoniam non conjunctam cum datione, vel receptione rei spiritualis pro temporali; *arg. reg. odia* 15. et *reg. in poenis* 49. *in* 6. *Neque obstat*, quod emptio venditio perficiatur solo consensu in rem, et pretium ejus; cons. simonia, quae dicitur, quod sit studiosa voluntas emendi, vel vendendi etc. ante traditionem actualem perfecta sit; nam quamvis perfecta illa sit in ratione simoniae, non tamen perfecta est in ea qualitate, quam requirunt decreta poena-

lia de simonia in ss. canonibus. *Excipitur* cum Fagnan. *in c. nobis h. tit. n.* 13. simonia conventionalis, commissa in electione summi pontificis; nam in hanc Julius II. *constit.* incipit *cum tam divino*, et habetur *tom.* 1. *bullar. rom.* inter constitutiones *cit.* pontificis ordine tertia, poenas statuit, ut patet ex verbis dictae *constit.* ibi, *in dando*, *promittendo*, *vel recipiendo pecuniam*; item ibi, *promissiones*, *et obligationes*, ex ratione speciali, ut eo sanctius celebretur electio pontific. summi Christi in terris vicarii.

246

3. Non incurritur juris poena per simoniam etiam mixtam, quae solius pretii traditione perfecta sit; ita Gutier. *qq. can. l.* 1. *c.* 9. *a n.* 8. Suar. *l. cit. n.* 16. Palao *n.* 2. Zoes. *n.* 87. et praecipue *n.* 92. Pirh. *n.* 153. Scamb. *n.* 115. Vviestner *n.* 82. et teste Palao *l. cit.* omnes DD. additque Suar. *l. cit.* in hoc non esse controversiam. Ratio est, quia solius pretii traditione, spirituale nondum contrectatum est irreverenter.

247

An vero incurrantur hae poenae casu, quo solum spirituale, v. g. beneficium traditum est, pretium vero promissum, controversia est inter DD. Sot. *l.* 9. *de just. q.* 8. *art.* 1. Valent. *tom.* 3. *D.* 6. *q.* 16. *p.* 6. Tolet. *l.* 5. *summ. c.* 92. *n.* 3. Garc. *p.* 8. *de benef. c.* 1. *n.* 28. *et seqq.* allegantes pro se *s. Thomam*, decisiones Rotae, et stylum curiae, affirmant hoc casu incurri poenas simoniacorum jure latas: quos secutus est novissime meus in hac cathedra antecessor p. m. P. Melchior Friderich. *tr. de simon. c.* 5. *n.* 204. Colligi videtur 1. ex *can. ea quae* 5. *caus.* 1. *q.* 3. *c. cum super* 2. *de confess. c. nobis* 27. et *c. siquis ordinaverit* 45. *h. tit.* quibus locis omnibus simoniae poenis jure latis subjiciuntur ordinationes, electiones etc. factae, pecunia data, vel promissa. 2. *Extrav. cum detestabile* 2. *h. tit.* et *const. s. Pii V.* incipit: *cum primum edita calend. april.* 1566. ubi ordinati, et promoti simoniace asseruntur generatim suspensi ab ordine, et privati dignitatibus ipso jure: atqui simoniace ordinati, et promoti proprie loquendo sunt etiam, qui ordines, vel dignitates sunt assecuti, interveniente promissione pecuniae; ergo etc.

248

Negativam contra defendunt Navar. *man. c.* 23. *n.* 103. Covar. *reg. peccatum p.* 2. §. 8. *n.* 7. Gultier. *qq. can. l.* 1. *c.* 9. *n.* 14. Garc. *p.* 8. *de benef c.* 1. *n.* 19. Flamin. *de resign. q.* 2. *n.* 16. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 149. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 68. Matthaeucc. *offic. eccles. c.* 49. *n.* 42. Zoes. *hic n.* 87. et praecipue *n.* 92. *cum seqq.* Scambog. *n.* 115. Reiffenst. n. 239.

quorum sententiam probabilem, et in praxi tutam existimat Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 22. *n.* 5. *et* 6. quamvis putet, contrariam et affirmativam, spectato jure, probabiliorem esse. Allegant hi DD. et ipsi stylum curiae, et rationem, quod poenae in dubio sint potius restringendae, quam extendendae; *arg. reg. odia*, et *reg. in poenis citt.* praesertim quod jura, et *extrav. citt.* loquantur de datione, et receptione tam pretii, quam mercis simoniacae.

249

Unde juxta istos AA. poenae juris incurrentur solum per simoniam realem, seu illam, quae tam pretii quam mercis simoniacae traditione perfecta est. Dum vero etiam ob promissam pecuniam in textibus a contraria sententia allegatis ordinationes, electiones etc. subjiciuntur poenis jure latis, id intelligendum volunt AA. isti, quod his poenis affici possint per sententiam. Alii volunt ea alternativa solum innui, quod poenae istae in simonia reali incurrantur tam a promittente spirituale, quam a dante temporale. Bulla s. Pii V. tantum loquitur de simonia confidentiali, in qua hoc est speciale, ut dictum est *num.* 245. vel si aliqua alia bulla de hac re edita sit, ea non videtur usu recepta, ut inquit Less. *n.* 149. *cit.*

250

Quodsi tamen postmodum pactio simoniaca, quae prius fuerat solum conventionalis, utrimque vel in totum, vel etiam in partem fiat completa, ut siquis saltem partem aliquam etiam modicam v. g. sex aureos det, qui 100 pro spirituali promisit, ex conventionali faciet simoniam realem, et incurret poenas juris, quae retrotrahentur ad tempus pactionis praeteritae; non secus, ac si illo tempore fuisset traditio utrinque facta; Navarr. *man. c.* 23. *n.* 104. Suar. *l.* 4. *c.* 56. *n.* 37. *et c.* 57. *n.* 53. Less. *c.* 35. *cit. n.* 151. Reiff. *hic n.* 145. magnif. P. Schmier *p.* 2. *c.* 1. *n.* 252. et ita habet stylus antiquus curiae, cui standum est. Et hinc si collator conferat beneficium ecclesiasticum Titio, sub pacto 100. aureorum sibi solvendorum, ante factam solutionem nondum incurritur poena excommunicationis, et aliae a jure latae, nec collatio illa erit invalida. Si tamen ex intervallo etiam post annum solutio fiat, sicque utrinque compleatur simonia, jam censebitur incursa excommunicatio ab utroque, et inhabilitas a Titio ad beneficium.

251

Dub. 2. quae poenae juris incurrantur per simoniam commissam circa ingressum in religionem, vel alicujus in monachum, vel monialem receptionem? Resp. 1. dantes, et recipientes pro ea ex pacto pecuniam, si personae sint singulares, incurrunt excommunicationem; capitulum vero, in receptionem ita factam consentiens,

suspensionem a capitulari officio; *Extrav. sane* 1. *h. tit.* Opus tamen est, ut hoc casu adsit praesumptio, ut colligitur ex textu, ubi bis repetitur, *qui praesumunt*; Barb. *in extrav. cit. n.* 2. Estque absolutio ab his censuris reservata papae, ut patet ex textu *citat.* quamvis, si delictum occultum sit, vigore decreti S. sinod. trid. *sess.* 24. *c.* 6. *de reform.* eamdem impertiri possint etiam episcopi, et mendicantes ex privilegio, quo absolvere possunt a casibus papae reservatis; Anton. Thesaur *de poen. eccl. p.* 2. *V. simonia c.* 10. *n.* 1. Suar. *l.* 4. *c.* 61. *n.* 4. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 131. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 28. *n.* 2. Barbos. *l. cit. n.* 1. Zoes. *hic num.* 97. Engl. *n.* 35. Konig. *num.* 25. *et* 28. Scambog. *n.* 72. Vviestner *n.* 86. Reiffenstuel *n.* 251.

252

2. Ita scienter aliquem recipientes, et recepti, postquam de simonia convicti, et condemnati fuerint, jubentur expelli e monasterio, et in arctius detrudi; *c. de regularibus* 25. *c. quoniam* 40. *h. tit.* *et extrav. cit.* nisi cum ipsis episcopus, ut remanere possint, dispenset, prout ex *extrav. cit.* desumit Thesaur. *l. cit. n.* 5. *Ex quo sequitur*, professionem ita editam validam esse, ac proinde ita professum ad saeculum redire non posse; Suar. *l.* 4. *de simon. c.* 57. Sanch. *l.* 2. *cons. c.* 3. *dub.* 104. *n.* 1. Less. *l.* 2. *c.* 35. *num.* 132. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 70. *fin.* Barbos. *in c.* 25. *cit. num.* 2. *et* 4. Honor. *hic n.* 15. Pirh. *n.* 63. *not.* 2. Konig. *n.* 25. Vviest. *num.* 86. Reiffenstuel. *n.* 254. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 220. Et hinc tamdiu potest in monasterio professionis persistere, ac commodis alimoniae frui, donec cognito simoniae crimine per sententiam expellatur, ut *l. citt.* notant *Suar. Less. Laym. Schmier etc.* et probat ratio, cum enim poena expulsionis, in textibus *citt.* contenta videatur solum esse ferendae sententiae, illa non obligabit professum, ut, antequam e monasterio recedere jubeatur, recedat, sed cum oneribus ordinis per professionem adstrictus sit, ejusdem commodis temporalibus licite gaudet.

253

3. Incurrunt infamiam juris *extrav. cit.* §. *ceterum*, et cons. fiunt irregulares, saltem si crimen sit notorium notorietate juris, aut facti; Ant. Thesau. *c.* 10. *cit. n.* 3. *et* 4. Vviestner *l. cit.* Reiffenstuel *num.* 253.

254

Excipiuntur tres casus, in quibus poenae istae locum non habent. Et 1. quidem, quando ingressus per professionem consummatus non est; Laym. *c.* 8. *cit. n.* 70. *v. duo adde*, Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 23. *n.* 3. Barbos. *in extrav. cit. n.* 5. Zoes. *hic n.* 96. Vviest. *n.* 87. Reiffenst. *n.* 255. P. Friderich. *n.* 117. cum aliis. Et hinc, si re-

ceptio ad habitum, vel novitiatum facta sit simoniace, professio vero deinde admittatur gratis, quia scilicet factum retractatur, et pecunia non recipitur, vel recepta redditur, excommunicatio non incurritur, sicut ex opposito incurreretur, si receptio ad habitum gratis facta est, sed postea tempore professionis aliquid exigitur; Barbos. *n.* 5. *cit.*

255

2. Quando aliquid sponte offertur, aut etiam exigitur ad sustentationem professi ex antiqua consuetudine, juxta dicta *n.* 194. *et seq.*

3. Ubi *extrav. cit.* quoad poenam excommunicationis non est usu recepta, et ita non receptum esse existimat *Navarrus* constitutionem apostolicarum scientissimus, quem sequuntur Less. *n.* 131. Palao *num.* 3. *cit.* et antecessit *Sylvester*, dum docent sola simonia in ordinibus, et beneficiis excommunicationem incurri. Imo easdem poenas quoad moniales, super dote recipienda paciscentes, a Clem. VII. et Martino V. revocatas monent Illusung. *theol. pract. tr.* 5. *n.* 314. et magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 217. cum Suar. Less. Laym. *l. cit.*

256

Ex quo sequitur, poenas istas raro admodum incurri etiam in monasteriis virorum; quia si aliquid accipitur in receptione ad monasterium, fere tantum recipitur, quia sponte oblatum est, vel si etiam exigatur, et ea exactio cohonestatur ob monasteriorum tenuitatem, quod ita necessarium videatur ad sustentationem professi; vel denique si monasterium sit dives, exactio illa, et pactio, licet forte non eximatur a peccato simoniae, tamen eximitur a poenis ejusdem, quod *extrav. cit.* in tali loco quoad poenas non sit recepta.

257

Dub. 3. quae poenae incurrantur per ordines simoniace susceptos, vel collatos? Resp. Qui simoniace aliquem ordinat, vel ad ordines praesentat, 1. incurrit excommunicationem ipso facto, quae summo pontifici reservata est juxta *extrav. cum detestabile* 2. *h. tit.* ita, ut a nemine alio absolvi possit, nisi a summo Pont. etiamsi delictum occultum sit, prout statuit *Sixtus V. in bulla* incipit *sanctum edita non. jan.* 1588. cum derogatione trid. *sess.* 24. *c.* 6. *de reform. Neque obstat*, quod *constitutio cit.* per *Clementem VIII. constit.* incipit *Romanum* edita *prid. calend. mart.* 1595. ad terminos juris communis redacta sit; nam hoc intelligendum est quoad cetera in *constit.* illa contenta; poenae enim, et censurae, contra simoniacos latae a Sixto V. per memoratum Clementem stabilitae, et repetitae sunt, ut advertunt Suar. *l.* 4. *de simon c.* 56. *n.* 10. *et* 15. Sanch. *l.* 2. *cons. c.* 3. *dub.* 104. *n.* 28. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35.

n. 134. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 24. *n.* 2. Barbos. *in extrav.* 2. *h. tit. n.* 4. Vincent. Petra *tom.* 1. *comment. fol.* 304. *n.* 12. Pirh. *hic num.* 159. *fin.* Vviest. *ibid. n.* 88.

258

2. Ipso jure, et facto incurrit suspensionem a collatione quorumcumque ordinum, etiam primae tonsurae, et omnium munerum pontificalium executione; *cap. si quis* 45. *hoc tit. extrav. et constit. Sixti V. cit.*

3. Interdicitur ingressu ecclesiae, et si interdictum, aut suspensionem hujusmodi violaverit, praeter irregularitatem, a regimine, et administratione suae ecclesiae, et fructuum omnium, ex beneficiis suis provenientium, perceptione suspenditur; *const. cit.*

259

Similes fere poenas incurrit qui ordinatus est simoniace; nam primo incurrit excommunicationem ipso facto; *extrav. cit.* quae et ipsa est reservata summo pontifici; 2. suspenditur ab executione suorum ordinum; *extrav. cit.* saltem illius, quem simoniace suscepit; 3. si suspensionem, quam incurrit, violet, praeterquam quod et ipse irregularis fiat, si saecularis sit, incurrit privationem officiorum et beneficiorum, et ad ea inhabilitatem, si vero regularis, privationem vocis activae, et passivae, et ad eam inhabilis redditur; *const. Sixt. V. cit.*

260

Extenduntur autem hae poenae 1. ad eos etiam, qui simoniace conferunt, et suscipiunt primam tonsuram, ut vult Suar. *c.* 56. *n.* 5. Laym. *c.* 8. *n.* 71. et alii apud Barbos. *in extrav. cit. num.* 8. tum quia per primam tonsuram communi modo loquendi dicitur quis ordinari, i. e. constitui in ordine clericorum, et hoc sensu prima tonsura dicitur ordo; tum quia verba *extrav. cit.* valde generalia sunt. et afficiunt quomodolibet dantes, et accipientes. Contrarium tamen alii tenent, nec male, ut notat P. Vviest. *n.* 88. et approbat Palao *p.* 24. *cit. n.* 1. post Lessium *c.* 35. *cit. n.* 133. quia prima tonsura non est verus ordo, et poenae debent restringi.

261

Extendit eas 2. Ugolinus *tab.* 4. *c.* 3. *n.* 2. *et c.* 4. *n.* 1. ad notarium vel ministrum, qui pro literis dimissoriis, vel sigillo aliquid accipit, quam sententiam sumpsit ex Salzedo *in addit. ad pract. Bernar. c.* 91. *vers. quinto*, ubi dicit, ita dispositum esse in Trid. *sess.* 21. *c.* 1. *de reform.* Sed concilium ibi nullam talem extensionem ponit, sed concludit: *qui secus fecerint, tam dantes, quam accipientes ultra divinam ultionem poenas a jure inflictas ipso facto incurrant*: ubi non imponit poenam novam, sed confirmat poenas a jure

inflictas, ut bene expendit Less *n.* 133. *citt.* Non est ergo verisimile, incurrere hanc censuram, qui absque simonia ordinem suscepit, etiamsi det pro hujusmodi litteris, cum ex vi dictae *extrav.* illam non incurrat; quia non potest dici ordinem simoniace suscepisse, nec pro illo aliquid dedisse: et idem dicendum de notario, et similibus; Suar. *num.* 5. *cit.* Palao *num.* 156. *vers. porro.*

262

Multo minus in hanc excommunicationem, et poenas incidit 1. episcopus, si post ordinem gratis collatum aliquid postea acceptet sponte oblatum; nam esto, peccet ita accipiendo, et probabiliter etiam simoniam juris ecclesiastici committat juxta trid. *sess.* 21. *c.* 1. *de reform.* non tamen in hanc excommunicationem incurrit, cum jure inflicta non sit pro eo crimine; et si concilium voluisset de novo illam imponere, certe clarius expressisset, cum sit gravissima poena, et valde dura pro tali delicto; Suar. *num.* 5. *cit.* Palao *n.* 1. Less. *n.* 133.

263

2. Nec excommunicationem, nec suspensionem ab ordine suscepto, saltem quae sit proprie, et vera censura, incurrit, qui ordinatus fuit simoniace absque sua culpa, quod v. g. alios, ipso inculpate ignorante, pecuniam dederit episcopo, ut ipsum ordinaret; nam excommunicatio, et suspensio, quae proprie censura est, poena est: cons. culpam supponit; Navar. *man. c.* 25. *num.* 68. Less. *c.* 35. *num.* 136. Palao *p.* 24. *n.* 3. Vallens. *hic* §. 4. *num.* 4. Pirh. *ibid. num.* 161. *Excipitur*, nisi ignorantia fuerit culpabilis, et juris clari, quam supponit textus *can. praesentium* 3. *caus.* 1. *q.* 5. *et c. per tuas* 37. *h. tit.*

264

3. Etsi ex multorum sententia, quam etiam tenet Palao *n.* 3. *cit. pr.* qui sua culpa simoniace suscepit ordinem, suspensus sit ab executione omnium ordinum, etiam non simoniace susceptorum, et ab omni spe, et facultate ad alios superiores ascendendi perpetuo suspensus sit, ab hujusmodi tamen ascensu non impeditur, qui simoniace ordinatus est sine sua culpa; contra *Sylvestrum* probabilissime docet Less. *num.* 136. et sequitur magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 227. ex ratione, quia scilicet innocens clericus non debet poena tam gravi sine expressa juris sanctione percelli.

265

Dub. 4. quae poenae statutae sint in jure obtinentibus, et conferentibus beneficia ecclesiastica per simoniam? Resp. 1. sic ea obtinentes, et ii etiam, a quibus, et quorum mediatione, vel cooperatione ita obtinentur, ipso jure, et facto incurrunt excommunica-

tionem. *Extrav. cum detestabile* 2. §. *per electiones h. tit. et bulla s. Pii V.* incipit *quam primum edita calend. april.* 1566. estque excommunicatio haec reservata papae, nisi occultum delictum sit; tunc enim ab ea absolvere potest episcopus vi trid. *sess.* 24. *c.* 6. *de reform.* et mendicantes vi specialis privilegii. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 137. Suar. *l.* 4. *de simon. c.* 61. *n.* 4. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 28. *n.* 2. Barbos. *in extrav. cit. n.* 6. *et n.* 15. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 10. Engl. *num.* 36. Pirhing *num.* 174. *vers. porro.* Konig. *num.* 26. Vviest. *num.* 89. Reiffenstuel *num.* 263. Nomine *beneficii* autem quoad hanc, et sequentes poenas hic intelliguntur beneficia proprie dicta, sive saecularia, sive regularia, qualia sunt regularium praelaturae, quae non consistunt in nuda commissione ad nutum revocabili, sed in munere ordinario, ut sunt generalatus, abbatia, praepositura, prioratus, guardianatus etc. non vero pensiones, vicariae temporales, munus inquisitoris, legati, delegati, qui non sunt beneficia proprie dicta. Et hinc, etsi simoniam committat, qui emit, aut vendit pensionem spiritualem, aut vicariam temporalem, non tamen excommunicationem, vel alias poenas mox referendas contrahit, ut notat Covar. *man. c.* 23. *num.* 111. Suar. *c.* 57. *num.* 45. Less. *c.* 35. *n.* 137. Palao *p.* 25. *n.* 1. et alii.

266

2. Electio, confirmatio, institutio, et quaevis alia provisio ad beneficium, officium, dignitatem etc. ecclesiasticam, est ipso jure nulla, ita ut per eam provisus nullum jus consequatur; *Extrav. cum detestabile cit.* §. *per electiones* Less. *c.* 35. *num.* 137. Suar. *c.* 57. *n.* 2. Garc. *p.* 8. *de benef. c.* 1. *n.* 3. Laym. *c.* 8. *n.* 72. Palao §. 25. *num.* 3. *pr.* Barbos. *in extrav. cit. n.* 5. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 10. Zoes. *n.* 103. *et* 107. Engl. *n.* 36. Pirhing. *num.* 164. Scambog. *num.* 82. Konig. *num.* 24. Reiffenstuel *n.* 264. Et hoc adeo verum est, ut possessor talis beneficii etiam per vim spoliatus, non restituatur; quia non habet in illo titulum etiam coloratum, qui desideratur ad restitutionem in beneficialibus juxta regulam *c. constitutis* 1. *de eo, qui nititur etc.* Gonzal. *in c.* 12. *h. tit. n.* 6. Neque etiam defenditur regula de triennali possessore, cum in eadem expresse exceptus sit, ibi, *absque simoniaco ingressu*; magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 131. *Proceditque hoc* 1. etiamsi in electione ad beneficium, vel praelaturam unus tantum votum dedisset simoniace, majori parte eligente absque simonia, ut recte notant. Joann. Andr. *in c. nobis* 24. *h. tit. n.* 1. Ancharan. *ibid. not.* 2. Garc. *p.* 8. *c.* 1. *n.* 10. Laym. *c.* 8. *n.* 22. *concl.* 8. Barbos. 8. *in c. nobis cit. n.* 2. Fagnan. *num.* 3. 4. *et* 16. Vva-

guerek *in c.* 27. *not.* 1. Matthaeucc. *offic. eccl. c.* 50. *n.* 4. *et* 5. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 11. *vers. sic quoque*, Honor. *n.* 29. Reiffenst. *n.* 137. et decidit *Rota* apud Farin. *decis.* 22. Idem dicendum de praesentatione, si haec fiat a pluribus jure communitatis, vel collegii. Secus, si illa fiat ab ipsis, ut singuli sunt; cum enim tunc tot sint praesentationes, quot patroni, una praesentatio simoniace facta non inficit aliam, nec influit in illam; *Fagn. Vvagner. Vall. Honor. Reiffenst. l. citt. Procedit* 2. etiamsi simoniam non ipse promotus, sed ipso ignorante parentes ejus, cognati, amici etc. commisissent, nisi hoc factum fuisset in fraudem, et ad praesentatum etc. reddendum inhabilem ad beneficium; tunc enim sustinetur provisio, ne perversorum hominum malitiis, quam innocentum meritis plus tribuatur; Less. *c.* 35. *num.* 143. Suar. *c.* 57. *n.* 33. Laym. *n.* 73. Palao *n.* 2. Vivian. *in c.* 27. *vers. nisi*, Gonzal. *in c.* 12. *num.* 3. Vallens. *n.* 10. *et* 13. Zoes. *n.* 106. Honor. *n.* 19. *post med.* Pirh. *a n.* 95. Scambog. *n.* 84. *et* 88. Konig. *n.* 24. Vviestner *num.* 91. Reiffenstuel *a n.* 274. et patet ex *c. insinuatione* 26. *h. tit. c. nobis* 27. *eod. et extrav. cit. vers. electiones.* Idem a fortiori dicendum de eo, qui scivit ab alio datum iri pecuniam, et non in fraudem ipsius: ubi tamen est distinguendum; nam si ille ante collationem expresse contradicat, non vitiatur, sed valida est collatio beneficii, etsi alter, ipso contradicente, et ignorante, in simonia pergat, eaque mediante beneficium revera obtineatur; *c. sicut* 33. *h. tit.* sicut est, si non contradixit, vel contradixit quidem, sed postquam scivit, quod alter, non obstante contradictione, et protestatione sua, nihilominius in simonia pergeret, beneficium mediante simonia obtinuit, ut colligitur ex *c. sicut cit.* ubi tantum excusatur a poena nullitatis ille, qui post contradictionem ignorat, beneficium ab alio simoniace pro se obtineri: cons. ille, qui scit, non excusatur hoc ipso, quod sciat, beneficium simoniace esse obtentum, et tamen illud acceptat, cum sic acceptando videatur in re approbare simoniam, et consentire in illam, non obstante sua protestatione, quae contraria facto est; Less. 35. *n.* 143. Suar. *n.* 29. Pirhing. *n.* 103. Scamb. *n.* 88. magnif. P. Schmier. *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 238. Similiter recessisse a protestatione sua censetur ille, qui ante obtentum beneficium refundit pecuniam ei, qui solvit, ut habetur *c. sicut cit.* Si post obtentum beneficium refundat, simoniam quidem et ipse committit (nisi hoc faciat praecise ex amicitia, et ne alter damnum sua causa patiatur; nam hoc casu non peccare refundentem docent Less. *c.* 35. *cit. n.* 144. Gonzal. *in c.* 12. *h. tit. n.* 3. *fin.* Vallens. §. 4. *n.* 13. Zoes. *n.* 106.) non tamen videtur incurrere poenam irritationis ipso facto; cons.

usque ad sententiam privationis retinere beneficium poterit, ut volunt *Vall. Pirh. l. citt. Neque obstat*, quod ratihabitio retrotrahatur, et aequiparetur mandato, *reg.* 10. *in* 6. quia id intelligendum est in iis, quae pendent a consensu ratificantis, non autem quae antea plane, et absolute peracta sunt.

267

3. Sic promotus restituere tenetur fructus, ex beneficio ita obtento comparatos; Suar. *c.* 57. *n.* 25. Laym. *c.* 8. *n.* 72. Barbos. *in extrav. cum detestabile* 2. *h. tit. n.* 5. Matthaeucc. *offic. eccl. c.* 50. *n.* 15. Zoes. *hic n.* 103. Pirh. *n.* 164. Konig. *num.* 24. Reiffenstuel *num.* 288. magnif. P. Schmier. *p.* 2. *de delict. c.* 1. *num.* 239. et statutum est *extrav. cit.* §. *per electiones*: ubi tamen est distinguendum, an simonia commissa sit ab ipso beneficiario an ab alio, et si ab alio, an ipso sciente, et contradicente, an vero contra; nam si ab ipso beneficiario, commissa est simonia, vel ab alio ipso sciente, et non contradicente, fructus non facit suos, sed restituere illos tenetur, cum bonam fidem, et titulum, in quo jus percipiendi fructus beneficiales radicatur, non habeat. *Proceditque hoc* non tantum quoad fructus extantes, sed etiam quoad consumptos: imo tali casu restitui debent etiam fructus, qui percipi potuissent a quolibet possessore; quia cum praedonis loco habeatur, semper dicitur esse in mora, et ad omnia damna tenetur; Gonzal. *in c.* 12. *h. tit. n.* 6. Si vero simonia commissa sit ab alio, beneficiario ignorante, fructus quidem, quamdiu manet in bona fide, et alius bonae fidei possessor lucratur; sed quia collatio est invalida secundum dicta *n. praec. vers. procedit.* 2. sublata ignorantia, siqui extant, restitui debent, cum dominium illorum possessor tantum irrevocabile nactus sit, ut dictum est *lib.* 2. *tit.* 13. *num.* 49. Quodsi tamen cum bona fide per triennium in pacifica possessione perstiterit, defenditur regula de trienniali, adeo ut triennio illo elapso nec fructus, nec beneficium restituere obstringatur; Less. *c.* 35. *n.* 140. *vers. quarto* Garc. *p.* 8. *de benef. c.* 1. *n.* 15. Suar *c.* 57. *n.* 36. Palao *p.* 25. *n.* 3. Antonell. *de regim. eccl. l.* 6. *c.* 18. *n.* 6. Gonzal *n.* 6. *cit.* P. Friderich. *tr. de simon. c.* 5. *n.* 213. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 241.

268

4. Simoniace recipiens beneficium ad idem obtinendum pro ea vice inhabilis redditur; Suar. *c.* 58. *n.* 9. Garc. *p.* 8. *de benef. c.* 1. *n.* 56. Less. *c.* 35. *n.* 139. Engl *hic n.* 36. Pirhing *n.* 170. Reiffenstuel. *n.* 266. et constat ex *c. si alicujus* 59. *de elect. c. nobis* 27. *h. tit. et bulla s. Pii V.* incipit *cum primum.* In qua inhabilitate, si beneficium quodcunque scienter, vel duplex etiam ignoranter simonia-

ce obtentum sit, solus papa, si vero ignoranter obtentum ita sit beneficium simplex, post liberam ejus resignationem dispensare etiam episcopus potest; Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 73. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 28. *n.* 3. Barbos. *in c.* 22. *n.* 1. *et* Gonzal. *in c.* 26. *n.* 3. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 11. Honor. *n.* 19. *circ. med.* Pirhing *n.* 173. Vviestner *n.* 91. Reiffenstuel *n.* 336. *et seqq.* Quod saltem verum est in casu, quo electio, vel collatio beneficii per sententiam fuit reprobata, vel irrita declarata in foro externo reprobata, non fuit talis beneficii provisio; etiam pro illa vice dispensare poterit episcopus, ut quis dignitatem quoque, aut beneficium curatum per simoniam alterius bona fide obtentum retitinere, vel potius de novo acquirere valeat, si prius illud resignet; Palao *l. cit. n.* 4. Vall. *n.* 11. *vers. quodsi*, Reiffenstuel *n.* 337. Imo si ignorantia fuerit inculpata, juxta eundem Vallens. *l. cit.* neque opus est dispensatione episcopi, cum nulla subsit culpa, ob quam ea inhabilitas induci debeat.

269

5. Juxta aliquos sic recipiens beneficium privatur etiam beneficiis aliis antea legitime obtentis: quod desumunt ex *c. inquisitionis* 21. *de accus.* ubi *in pr.* simonia hujusmodi retentionem beneficii, etiam post peractam poenitentiam, dicitur impedire. *Sed dicendum*, iisdem privari quidem a judice per sententiam condemnatotoriam posse, non tamen privatum esse ipso jure, et facto, cum hoc nec in *c. cit.* nec in aliis juribus exprimatur; Felin. *in c. insinuatum* 13. *h. tit. pr.* Navar. *cons.* 92. *de simon.* Ugolin. *tab.* 4. *de simon. c.* 6. §. 6. *n.* 3. Suar. *l.* 4. *c.* 58. *n.* 6. Laym. *c.* 8. *n.* 74. Palao *D.* 3. *p.* 25. *n.* 4. Gonzal. *in c.* 12. *n.* 4. Zoes *hic n.* 112. Honor. *n.* 23. Pirh. *n.* 169. Konig. *n.* 24. Vviestner *n.* 94. Reiffenstuel *n.* 269. Friderich *n.* 210. *Ex quo sequitur*, etiam casu, quo quis privatus est per sententiam beneficio legitime antea obtento, sic privatum non hoc ipso privatum censeri fructibus, quos ante sententiam ex eo percepit, nisi etiam horum privatio in ipsa sententia contineatur; quia aliud est privari beneficiis, aliud fructibus, ac idcirco poena una non involvit alteram; Suar *n.* 8. Palao *n.* 5. Pari ratione si is, qui legitime electus, aut praesentatus est, per simoniam obtinet confirmationem, aut institutionem, non eo ipso irrita redditur electio, aut praesentatio; Less. *n.* 138. Suar. *n.* 7. Pal. *n.* 6. et colligitur ex *c. si electionem* 39. *de elect. in* 6. juxta quod si confirmatio propter defectum solemnitatis, aut potestatis in confirmante est irrita, *non propter hoc praecedens electio (si alias sit canonica) intelligitur infirmari.*

270

Dub. 5. quae poenae incurrantur per simoniam confidentialem? Resp. Per hanc incurritur 1. excommunicatio reservata papae, lata in quoscunque, qui eam committunt sive dando, sive recipiendo. 2. interdictum ab ingressu ecclesiae, latum in episcopos, aliosque superiores praelatos. 3. nullitas resignationis, et collationis per eam factae. 4. privatio omnium beneficiorum, et pensionum prius obtentorum. 5. inhabilitas ad idem, et alia beneficia obtinenda. 6. denique beneficium ita simoniace resignatum reservatur sedi apostolicae, ut ab ordinario collatore conferri nequeat, et fructus illius male percepti applicantur camerae apostolicae. Ita decrevit *Pius IV. const.* incipit *romanum edita* 17. *calend. nov.* 1564. *et s. Pius V. const.* incipit *intolerabilis calend. jun.* 1569. Videatur Suar. *l.* 4. *de simon. c.* 43. *n.* 13. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 147. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 76. *et* 77. Pal. *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 25. *n.* 8. Vvagnereck *in extrav.* 2. *h. tit. not.* 5. Matthaeucc. *offic. eccl. c.* 49. *n.* 43. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 15. Zoes. *n.* 125. Eng. *n.* 37. Pirh. *n.* 115. Konig. *n.* 27. Vviestner *n.* 95. Reiffenstuel *n.* 284. P. Friderich. *n.* 206. magnif. P. Schmier. *p.* 2. *de simon. c.* 1. *n.* 242. *et seqq.*

271

Circa poenas istas *notandum* 1. eas incurri ipso facto. Privatio tamen pensionum, et beneficiorum, quae beneficiati ante simoniam commissam jam habuerunt, requirit sententiam criminis declaratoriam juxta communem DD. teste P. Friderich *l. cit.* quia poena, qua quis privatur jure jam quaesito, et re jam possessa, non debetur ante sententiam, tametsi lex dicat eum esse privatum ipso jure, aut facto, ut docet glossa communiter recepta *in can. fraternitas* 11. *caus.* 12. *q.* 2. similiter sententiam declaratoriam requirit inhabilitas ad reliqua beneficia juxta communem usum, teste eodem P. Friderich. *l. cit.*

272

Not. 2. ut incurrantur poenae istae, necessarium quidem est, ut simonia sit impleta opere, dato, et accepto beneficio in confidentiam, non tamen requiritur, ut ex utraque parte sit completa, ita, ut accipiens vicissim suam promissionem impleverit v. g. pensionem solverit; nam nihilominus ab utroque incurruntur praedictae poenae, eo ipso, quod beneficium ab uno sit datum, et ab altero acceptum, ut habetur in praedictis *bullis* et notat Suar. *c.* 43. *n.* 14. Laym. *n.* 78. Palao *n.* 8. *vers. deinde*, Zoes. *hic n.* 125. Pirh. *n.* 115. *vers. porro*, Friderich *l. cit.* Hinc Navarr. *man. c.* 23. *n.* 110. *vers. secundo nota*, ait simoniam confidentiae esse pejorem omni alia, videlicet quoad poenas; quia nimirum continet innumeras fraudes, cum magis latenter, quam aliae committatur, et speciem habeat

successionis haereditariae. *Excipiuntur* mediatores simoniaci; nam hi non incurrunt excommunicationem etiam in simonia confidentiali, donec illa ab utraque parte tam accipientis, quam dantis completa sit. *Ratio est*, quia de illis non loquitur bulla Pii IV. et Pii V. sed illi incurrunt excommunicationem Pauli II. *in extrav.* 2. *h. tit.* quae non incurritur, nisi per simoniam realem utrinque completam, ut contra *Navarrum* notavit Suar. *l. cit. n.* 15. Palao *n.* 8. *fin.* Zoes. Pirh. *l. citt.*

273

Not. 3. Poenam ex allatis *n.* 270. ultimam, qua beneficia simoniace resignata reservantur sedi apostolicae, in Germania vix habere locum, propter concordata Germaniae, ubi §. *de ceteris* promittit pontifex, se extra menses papales per nullam aliam reservationem aut dispositionem, concordatis non comprehensam, ordinariorum liberam collationem velle impedire; Konig *hic n.* 27. et dictum est *libr.* 3. *tit.* 5. *n.* 245. Et quamvis, ut *lib.* 3. *tit.* 5. *n.* 271. dictum est, summus pontifex iisdem concordatis de plenitudine potestatis suae, justa causa hoc exigente, derogare possit, tamen, ut *ibidem n. seq.* addidi nunquam censetur per quantumcunque etiam generales et amplas clausulas iisdem derogare velle, nisi expressam, et specificam eorum mentionem fecerit, hujusmodi autem mentionem in praedictis suis bullis non fecerunt Pius IV. et s. Pius V. ergo etc.

274

Dub. 6. an recensitae hactenus poenae incurrantur etiam ab illis, qui propria authoritate permutant beneficia, ac universim, quando non committitur simonia contra jus naturale, sed tantum contra ecclesiasticum? Negant quidam RR. secuti Petr. Navar. *l.* 2. *de restit. c.* 2. *n.* 436. et Arragon. 2. 2. *q.* 100. *art.* 6. *dub. penult.* ubi male allegat. *Mar. Navar. Cassador. et Covar.* Rationem dant, tum quia canones, quibus poenae illae statuuntur, explicari possunt, tamquam in materia odiosa, de sola simonia juris naturalis, utpote quae secundum quosdam, quos *num.* 24. retuli, sola proprie dicta, simonia est, tum quia jura, permutationem prohibentia, mentionem non faciunt poenae ipso facto incurrendae.

275

Sed communius, et longe probabilius DD. affirmant. *Ratio est*, quia SS. canones, dum detestantur, et puniunt simoniam, indiscriminatim de ea loquuntur, imo aperte comprehendunt etiam eam, quae est juris solum ecclesiastici ut patet ex *c. quaesitum* 5. *et cap. cum olim* 7. *de rer. permutat.* 1. *de hoc* 11. *de simon.* multisque aliis *caus.* 1. *q.* 3. *et cit. extrav.* 2. *h. tit.* feruntur dictae poenae in eos, *qui quomodolibet dando, vel recipiendo simoniam commi-*

verint; quique fecerint quasvis dispositiones, *quas simoniaca contigerit labe fieri*: atqui certum est ex *citt.* juribus, pacta circa beneficia, propria authoritate inita, tametsi tantum contra legem ecclesiasticam, damnari ut continentia labem simoniae; et certum iterum est, simoniam, quae committitur dando pecuniam pro beneficio ecclesiastico reputari in jure veram simoniam, quamvis, ut *n.* 223. ostendi, sub opinione sit, an non contraria sit juri tantum ecclesiastico; ergo etc.

276

Ex quo cadit *ratio dubitandi* allata in contrarium; dicendum enim, etsi forte simonia contra jus ecclesiasticum sit non vere, et proprie dicta simonia quoad culpam, ita tamen vocari, quod subjiciatur poenis verae simoniae; quae est responsio *Durandi* apud P. Friderich *tr. de simon. c.* 5. *n.* 211. *fin.*

277

Dub. 7. an aliqua poena ipso facto incurratur per simoniam, commissam in aliis materiis, extra beneficia, ordines ecclesiasticos, et ingressum in religionem? Resp. negative. Ita Sylv. *V. simonia q.* 19. Navarr. *man. c.* 23. *n.* 111. *vers. sexto, et septimo*, Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 130. Suar. *l.* 4. *de simon. c.* 55. *n.* 5. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 69. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 21. *n.* 2. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 2. Engl. *n.* 35. Pirh. *n.* 154. Scambog. *num.* 116. Vviestner *n.* 85. Reiffenstuel *n.* 229. et teste Suar. *l. cit.* aliorum communis. Ratio est, quia nullo jure expressae sunt aliquae poenae, nisi in tribus relatis materiis.

278

Ex quo sequitur 1. etiamsi in administratione, et susceptione sacramentorum, benedictionibus, consecrationibus, vendendis, vel emendis pensionibus, conferendis vicariis temporalibus etc. ut a *n.* 155. dictum est, simonia committi possit, non tamen ipso facto, aut jure incurri aliquam vel excommunicationem, vel suspensionem, vel interdictum, vel aliam poenam.

279

Sequitur 2. validam esse simoniacam collationem sacramentorum, consecrationem ecclesiae, vel calicis, actus jurisdictionis ecclesiasticae extra provisiones beneficiorum, professionem religiosam, acquisitionem officiorum ecclesiasticorum mere temporalium, juris patronatus, aliarumque rerum, ac jurium spiritualium, exceptis beneficiis, et actionibus jurisdictionis, administrationis sacrae, ac juris ecclesiastici, ad conferendum beneficium, vel officium ecclesiasticum ordinatis, ut fuse explicat, et probat Suar. *c.* 57. *n.* 2. *et seqq.*

280

Sequitur 3. non esse obligationem in conscientia ad ea dimittenda, donec per sententiam condemnatoriam in poenam commissae simoniae quispiam iisdem privetur. *Neque obstat*, quod contractus simoniacus sit nullus: cons. jus nullum tribuere possit ad retinendum id, quod per eum acceptum est; nam hoc, ut mox dicetur, intelligendum est, quantum est ex vi ipsius contractus, non vero, quantum est ex vi traditionis libere factae ab eo, qui jus transferendi habet, et acceptionis ex parte alterius animo rem habendi ut suam, nisi jus humanum resistat.

281

Dixi *ipso jure et facto;* nam per sententiam infligendae statuuntur variae; *can. reperiuntur* 7. *can. si quis* 8. *et seqq. caus.* 1. *q.* 1. *c. siquis* 6. *c. de hoc* 11. *c. veniens* 19. *h. tit. Neque obstat*, quod *extrav. cum detestabile* 2. *h. tit.* Paulus II. postquam renovavit censuras omnes, et poenas, juribus antiquioribus latas, addiderit, *quas ipso facto eos incurrere volumus*; nam idem intelligendum est de beneficiis, et officiis ecclesiasticis, de quibus ibi sermonem praemisit pontifex. Certe, si ex illis verbis censurae, quae jure antiquo erant ferendae sententiae, nunc essent ipso jure latae, ut cum *Gargia* optime advertit Palao *p.* 21. *cit. n.* 3. *vers. respondeo*, etiam poenae depositionis, et privationis beneficiorum essent nunc ipso jure latae, siquidem *extrav. cit.* de omnibus locuta est: hoc autem nullus est ausus affirmare; ergo etc.

282

Quaeritur 2. an, et quomodo restituenda sint illa, quae accepta sunt simoniace? Videntur indiscriminatim restituenda omnia, ex ratione, quia, ut *c. fin. de pactis* Gregorius IX. statuit, pactiones, et conventiones, super rebus spiritualibus initae, nullius penitus momenti sunt; atqui pacta, et conventiones, quae nullius penitus momenti sunt, vim non habent transferendi mercem, et pretium a dante, vel promittente in accipientem, et promissarium; quia quoties actus ob legis prohibitionem nullus est, ex eo adeo nihil transit, ut recipiens neque exceptionis ope defendatur; *arg. c. illud* 8. *de jur. patron. et l. non dubium* 5. *C. de LL.* Farin. *fragment. V. lex n.* 176. Barbos. *axiom. V. nullum n.* 5. Vviestner *hic n.* 96. ergo etc.

283

Sed distinguendum est inter materias, circa quas simonia contingit; nam si committatur in materia beneficiali, datum, et acceptum ante omnem sententiam judicis in foro conscientiae restituendum est, non quidem jure naturali, ut voluerunt Adrian. *quod l.* 9.

artic. 3. *lit.* *D.* Armacan. *l.* 10. *qq.* *Armeniac.* *c.* 23. sed ecclesiastico, ut cum communi tradunt Navarr. *Man.* *c.* 23. *a n.* 103. Covar. *Reg. peccatum p.* 2. *c.* 8. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 166. Suar. *l.* 4. *de simon. c.* 66. *n.* 3. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 83. Pirhing *hic n.* 181. *et* 185. et constat ex *cap. de hoc* 11. *h. tit.* Ratio est, quia jus tam beneficium, quam pretium accipientem impedit, quominus dominium accepti acquirere possit; idque in poenam tam gravis delicti.

284

Si vero committatur simonia in alia materia extra beneficialem, altera distinctio est adhibenda, et differentia facienda inter mercem, seu rem spiritualem, et pretium simoniacum. Nam merx simoniaca obligationi restitutionis non est obnoxia, ut ex unanimi fere DD. calculo advertunt Less. *cap.* 35. *cit. num.* 168. Suar. *cap.* 59. *a numer.* 28. Bonacin. *de simon. quaest.* 7. Laym. *cap.* 8. *num.* 86. Palao *part.* 26. *num.* 1. *et* 4. Pirhing. *num.* 185. Schambog. *n.* 124. Vvienstner *num.* 97. Reiffenstuel *num.* 286. idque 1. quia nullo jure obligatio ista imposita est: 2. quia obligatio restituendi solum oritur ex violatione justitiae; atqui per simoniam plerumque solum contra religionem, non autem contra justitiam peccatur, ut dictum est *suprà num.* 8. 3. quia ut valida sit rei spiritualis translatio, jure divino plus non requiritur, quam potestas transferendi illam in conferente, et capacitas in recipiente; talis adest in utroque respectu mercis simoniacae, nisi aliunde in altero sit defectus aliquis; igitur valebit translatio jure divino, si divino, etiam positivo humano; neque enim isto irritatae reperiuntur, nisi fere solae provisiones beneficiales simoniacae.

285

Neque dicas: qui dedit rem spiritualem, non voluit eam aliter dare, nisi ut ipse acquireret pecuniam; ergo si haec causa non habuit effectum, nec datio rei spiritualis valida erit. Resp. *Tr. ant. N. cons.* quia velle dare rem spiritualem non aliter, quam pro pecunia involvit injustam, et turpem conditionem, et sic pro non adjecta habetur, ita, ut datio rei spiritualis, ea non obstante, valeat, et sic accipiens eam retinere valeat; Schambog. *num.* 125. *Excipiunt* quidem nonnulli pensiones spirituales, quarum collationem simoniace factam invalidam, ac proinde illas dimittendas esse contendunt. Sed cum jura allegata loquantur solum de beneficiis, non sunt extendenda ad pensiones, utpote odiosa, quia in materia poenali, ut bene advertit P. Frider. *de simon. cap.* 5. *num.* 220.

*26 **

286

Quoad pretium simoniacum tertia utendum est distinctione, et videndum, an simoniace solum, an etiam injuste receptum sit. *Si primum*, non datur obligatio illud restituendi ante sententiam judicis condemnatoriam, nisi pretium excedat aestimationem commodi temporalis, quod cum re spirituali in alterum translatum est, ut recte Less. *cap.* 35. *num.* 160. Suarez *cap.* 59. *num.* 35. Palao *part.* 26. *n.* 7. Laym. *cap.* 8. *num.* 119. Pirh. *num.* 117. Schamb. *numer.* 116. Vviestner *numer.* 104. Reiffenstuel *num.* 302. Friderich. *num.* 222.

287

Ex quo sequitur 1. ad restitutionem pretii accepti non obligari, qui vendidit vasa sacra, chrisma, vel oleum sacrum, si quod accepit, non excedat valorem illius materiae, quamvis teneatur restituere, siquid accepit ratione consecrationis, vel benedictionis, quae pretio aestimari non potest; Suar. *cap.* 59. *cit. n.* 42. Pirh. *num.* 178. Ratio est, quia hujusmodi res per consecrationem pretium suum non amittunt: et hinc, qui pro illis juxta aestimationem materiae pretium dat, vel simoniam omnino nullam committit, vel non committit saltem simoniam juris divini, et naturalis.

288

Sequitur 2. ad restitutionem pretii accepti pariter non obligari, qui alteri contra ss. canones vendidit officium temporale ecclesiae v. g. custodis, oeconomi, syndici; Suar. *num.* 36. Layman. *n.* 82. Pirh. *num.* 178. *cit.* quia etsi committat simoniam, non tamen committit injustitiam, cum dando tale officium se privet commodo temporali. Ex eadem ratione ad pretii restitutionem, jure solum naturali spectato, non obligatur etiam is, qui beneficium suum vendit alteri; Less. *num.* 158. Suar. *num.* 87. Layman. *num.* 82. *assert.* 2. Pirh. *loc. cit. Neque obstat*, quod beneficiarius non sit dominus beneficii; quia, ut recte advertit magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 1. *num.* 257. non transfert dominium beneficii, sed instar usufructuarii commodum rei beneficiariae, in quo etsi committat simoniam juris etiam divini, ut dictum est *num.* 224. non tamen peccat contra justitiam.

289

Sequitur 3. similiter ad restitutionem non teneri monasterium, si accepit pecuniam pro admissione alicujus ad religionem; Less. *cap.* 35. *dub.* 30. *circ. fin.* Suar. *num.* 41. Palao *num.* 6. Laym. et Pirh. *l. citt.* et sumitur ex *extr. sane* 1. *hoc tit.* ubi papa concedit, quod simoniace accepta in ingressu religionis retineri possint, dummodo non in privatum abbatis, vel abbatissae, vel alterius, sed in com-

munem usum convertantur. Possuntque, ut notat P. Reiffenstuel *hic numer.* 298. favore hujus *extrav.* uti etiam regulares monasterii opulenti; quia licet isti, etiam quando pro sustentatione honesta tantum aliquid ab ingredientibus exigunt, simoniam juxta plerosque DD. juris ecclesiastici saltem committant, tamen quia papa concedit, ut hujusmodi simoniace accepta communi monasterii usui tanquam piae causae remanere, et applicari valeant a restitutione sic applicatorum excusabuntur. *Ratio est*, quia licet admissio sit actus spiritualis, ideoque sine simonia accipi pretium nequeat, quia tamen annexum habet onus temporale sustentandi personam, quod pretio aestimabile, ideo pecuniae acceptio, modo non excedat aestimationem oneris temporalis, sive alimentorum, justitiae non repugnabit.

290

Sequitur 4. siquis castrum, cui annexum est jus patronatus, carius vendat ratione juris illius, ob temporale commodum, quod afferre solet tale jus, et quo se privat in gratiam alterius, v. g. ob honorem humanum, qui est pretio aestimabilis, eum posse retinere pretium acceptum, donec per sententiam restituere compellatur; quia licet venditio illa sit simoniaca, eo quod honor ille sit annexus juri spirituali, in eoque fundatus, non tamen est injusta; Suar. *n.* 24. Laym. Pirh. *l. citt.* idemque est, siquis vendat imaginem miraculosam, ex qua lucrum percipiebat, vel aliam rem spiritualem, seu sacram, ex qua voluptatem hauriebat, aut aliam commoditatem ex usu, et possessione talis rei; Suar. Pirh. *l. citt.*

291

Sequitur 5. siquis pro functione spirituali v. g. sacrificio missae, ad quam ex officio, et justitia non tenebatur, accipiat temporale aliquid, non tanquam pretium spiritualis functionis, sed tanquam stipendium, quod omni laboranti in gratiam alterius est jure naturae debitum, non tamen teneri illum ad restitutionem, nisi post condemnationem judicis, siquid acceptum fuit titulo sustentationis contra prohibitionem legis ecclesiasticae; Laym. *num.* 81. Pirh. *num.* 176. Imo etiamsi accepisset tamquam pretium spiritualis functionis, si tamen pretium acceptum non excedat justum stipendium, ipsi ad sustentationem pro actione illa temporali debitum, non tenetur ad restitutionem, quia licet simoniam commiserit accipiendo pretium pro re spirituali, non tamen commisit ullam injustitiam; ideoque mutata intentione potest retinere tanquam stipendium, quod prius acceperat tanquam pretium; Suar. *num.* 16. Laym. *num.* 85. Palao *num.* 7. Pirh. *num.* 176. Vviest. *n.* 103. Ratio est, quia non tam acceptione,

quam accipiendi modo, seu prava intentione peccatum est; igitur si haec deponatur, aut mutetur, id per modum stipendii juste, honesteque retinebitur.

292

Contra obligabitur ad restituendum pretium ante omnem sententiam, quando acceptio repugnat justitiae commutativae; Less. *c.* 35. *num.* 162. Suar. *c.* 59. *num.* 11. Laym. *c.* 8. *num.* 70. Gonz. *in c.* 3. Zoes. *hic n.* 116. Pirh. *n.* 175. Scamb. *num.* 118. Reiffenst. *num.* 292. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 253. Ratio est, quia exploratum est, ex violatione justitiae commutativae obligationem restituendi exurgere; atque hinc

293

Sequitur 1. ad restitutionem teneri eum, qui pretium accepit pro re mere spirituali, et quae nullum commodum temporale affert; Less. *n.* 162. Suar. *n.* 11. Laym. *n.* 79. Vviest. *n.* 101. Ratio est, quia tales res non sunt pretio aestimabiles, aut vendibiles, sed qui vendit pro pretio rem, cujus nullum est pretium, contra justitiam peccat, nec pretium pro ea receptum licite retinet; ergo etc.

294

Sequitur 2. similiter ad restitutionem teneri, qui pretium accepit pro re temporali etiam tali, quae commodum temporale affert, si ea ex justitia e. g. ex officio parochiali a parocho debeatur, quia contra justitiam, peccat, qui recipit pretium pro re, quam ex justitia aliunde debet; Suar. *n.* 12. Pirh. *n.* 176. *coroll.* 2. Vviest. *num.* 102.

295

Sequitur 3. ex eodem capite ad restitutionem pretii accepti teneri episcopum, vel alium ecclesiae praelatum, si vendat beneficia, vel officia ecclesiastica, quorum collatio ad ipsum pertinet ratione muneris sui, quia non est illorum dominus, sed dispensator a DEO constitutus, quae gratis debet dispensare ex officio suo, adeoque peccat contra justitiam, si pro tali collatione pretium accipiat; Suar. *num.* 13. Laym. *num.* 81. Pirh. *coroll.* 3. quamvis contrarium teneat Less. *n.* 161.

296

Ex quo patet responsio ad rationem dubitandi *n.* 282. allatam; dicendum enim, dispositionem *c. fin. cit.* restringendam ad materiam beneficialem. Si vero contendas, extendendam etiam ad cetera spiritualia, non renuo, sed cum distinctione dico, hujusmodi pactione esse irritas, antequam compleantur traditione mercis, et pretii; non enim ita paciscentes obligantur ad complendum pactum a se initum, cum complere illud sine peccato non possint: si tamen

pro re temporali rei spiritualis traditio, et ejus acceptatio facta sit, istam subsistere, et acceptam rem spiritualem retineri licite posse; habet enim res hic, sicut se habet in pacto, quo quis pro pecunia conducit sicarium, aut usum corporis sibi emit a meretrice, ubi datur obligatio non implendi pactum per caedem, et fornicationem; si tamen haec facta sint, exsurgit obligatio in altero paciscente ad solvendum pretium, et postquam in illud solutum est, dominium soluti ab accipiente acquiritur, donec per sententiam judicis auferatur.

297

Dub. 1. cui facienda sit restitutio pretii simoniaci? Resp. Seclusa speciali lege ecclesiastica, et ante sententiam judicis, illud ecclesiae, vel pauperibus addicentis, facienda est ei, a quo acceptum est; *can. fin. caus.* 14. *q.* 5. Sot. *l.* 9. *de just. q.* 8. *art.* 1. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 170. Suar. *l.* 4. *de simon. c.* 59. *num.* 23. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 79. *et* 81. Zoes. *hic n.* 117. Pirh. *n.* 179. Schamb. *n.* 122. Vviest. *n.* 102. Ratio est, quia per se, et lege, vel superiore aliud non statuente, ratione injustae acceptionis restitutio facienda est laeso; atqui in casu dato laesus est, qui pretium dedit; ergo etc. Et hinc, si is, qui simoniace dedit, gratuito remittat pretium, ille qui id accepit, licite istud retinet, donec in criminis poenam ecclesiae, vel pauperibus illud applicare per sententiam jubeatur; Vviestner *l. cit.*

298

Neque obstat 1. quod dans pecuniam pro re spirituali, voluntarie dederit, adeoque habuerit voluntatem vere dandi, et transferendi dominium in alterum, sicque de injuria non possit conqueri. Nam quod ille dedit, non voluit donare, sed dare, quantum justitia permitteret, nec plus voluit a se abdicare, quam ex justitia deberet; at vero pretium illud non fuit ex justitia debitum, nec juste exigi poterat, et ideo voluntas illa dandi non habuit effectum, nec transtulit dominium rei datae in accipientem; nam quando causa dandi non subsistit, nec ipsa datio subsistit; Suar. *num.* 26. Laym. *num.* 5. Zoes. *n.* 117. Pirh. *n.* 180. Schamb. *n.* 123.

299

Non obstat 2. quod quando pecunia data est ex turpi causa, tenente se ex parte utriusque tam dantis, quam accipientis, ea non sit restituenda danti; quia non est dignus, ut ipsi restitutio fiat; *l. ut puta* 2. *l. ubi et* 3. *et l. si ob turpem causam* 8. *ff. et l. cum te* 2. *C. de condict. ob turp. caus.* Nam ex hoc solum, sequitur, quod emptor rei spiritualis mereatur privari pretio dato, in poenam sui delicti, et per sententiam judicis.

300

Non obstat 3. quod accipiens rem spiritualem pro pecunia non teneatur illam restituere danti; ergo nec accipiens pecuniam tenebitur illam danti restituere. *Respondeo* enim *neg. cons.* nam accipiens rem spiritualem pro pecunia non peccat contra justitiam, peccat autem contra justitiam accipiens pecuniam pro re spirituali, quae vel commodum temporale nullum affert, vel si affert, ex justitia debebatur.

301

Neque obstat 4. quod qui dedit rem spiritualem, non voluerit illam dare, nisi ob talem causam, ut acquireret dominium pecuniae; ergo si haec causa non habuit effectum, nec datio rei spiritualis valida fuit. Resp. *Tr. ant. N. cons.* quia velle dare rem spiritualem non aliter, nisi pro pecunia, involvit conditionem turpem, et injustam, et ideo habetur pro non adjecta, et datio rei spiritualis, non obstante tali conditione, valet; cons. accipiens potest illam retinere. At vero acceptio pretii pro re spirituali, quae commodum temporale annexum non habet, aut aliunde ex justitia debetur, non valet, quia est injusta, et turpiter, ac injuste petitum fuit; ideoque restitui istud debet. Quando vero jura dicunt, quod donatio facta ob certam causam, si causa illa non subsistat, non teneat, id intelligi debet, quando causa est honesta, et licita, vel saltem non injusta; Suar. *n.* 39. Pirh. *n.* 180. *fin.*

302

Dub. 2. cui restituendum sit pretium datum in collatione beneficii simoniaca? Resp. Ex jure ecclesiastico restituendum est ecclesiae, in qua beneficium situm est; *c. de hoc* 11. *h. tit.* vel si superior ita velit, restitui potest etiam pauperibus, ut notat S. Thom. 2. 2. *q.* 100. *art.* 6. *ad* 3. Victoria *relect. de simon. p.* 2. *n.* 6. Covar. *reg. peccatum p.* 2. §. 2. *n.* 6. Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 172. Suar. *l.* 4. *de simon. c.* 60. *n.* 8. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 84. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 26. *n.* 4. Pirh. *hic n.* 182. Vviest. *n.* 100. Reiffenst. *n.* 295. Friderich *n.* 224. magnif. P. Schmier *p.* 2. *delict. c.* 1. *n.* 258.

303

Antequam tamen per sententiam ad ita restituendum ecclesiae, vel pauperibus condemnetur, restitui pretium potest illi, a quo receptum est, prout sustinet Sot. *l.* 9. *de just. q.* 8. *art.* 1. §. *de simonia*, *et* §. *ad sextum*, Bannez 2. 2. *q.* 32. *art.* 7. *dub.* 2. Barth. Medin. *summ. l.* 1. *c.* 14. *n.* 21. Aravio *p.* 2. *decis. D.* 14. *art.* 6. *num.* 19. Less. *c.* 35. *cit. n.* 171. Moya *tr.* 6. *miscell. D.* 4. *q.* 6. §. 2. *num.* 13. Pirh. *num.* 182. *cit.* Reiffenst. *n.* 296. Friderich *n.* 224. Schmier *n.* 259. Ratio est, quia dans pretium non abdicavit a se

dominium, cum nulla alia ratione intenderit eo se abdicare, nisi quatenus in venditorem transferret; non transfert autem in venditorem, quia incapax est: manet ergo dominium pretii apud dantem: et licet ob delictum mereatur hoc dominio ab ecclesia privari, non tamen aliter, quam, secuta sententia, privatur, ut contingit in aliis poenis legalibus, quae, ut amissum retineri nequeat, judicis sententiam putant; *arg. cap. cum secundum* 19. *de haeret. in* 6.

304

Et ita intelligendum est *c. de hoc* 11. *h. tit.* nam ex hoc solum infertur, quod ante sententiam judicis condemnatoriam in conscientia restitui debeat pecunia accepta, *cum ea sine gravi salutis periculo retineri non possit. Neque obstat*, quod turpiter acceptum non sit restituendum danti, cum in pari turpitudinis causa melior sit conditio possidentis, juxta *l. cum te* 2. *ff. de condict. ob turp. caus.* Nam illa regula, ut notat Pirhing *n.* 182. procedit solum in foro externo, in quo judex in poenam delicti praecipit, ne restituatur pecunia danti, quae alias, spectato jure naturali, ipsi restitui deberet, cum accipiens non habuerit justum titulum acquirendi sed injustum.

305

Dub. 3. an simonia mentalis obliget ad restitutionem? Tres sunt sententiae. *Prima* negat, mentalem simoniacum teneri restituere; ita Sylv. *V. simonia quaest.* 20. *dict.* 1. Garc. *de benef. part.* 8. *cap.* 1. *n.* 45. et alii apud eum *citt.* quod probat ex *cap. fin. h. tit.* ubi Gregorius IX. respondet, eos, qui nullo pacto dandi, vel recipiendi interveniente, solo affectu animi, seu intentione praecedente, spiritualia sunt adepti, ad resignationem spiritualium, quae sic adepti sunt, non teneri, sed sufficere, si per solam poenitentiam satisfaciant suo creatori.

306

Altera sententia, quam post *Host.* et *Abb.* tenet Azor. *p.* 3. *l.* 10. *c.* 20. *q.* 2. ait, pecuniam acceptam per simoniam mentalem, jure divino prohibitam, esse restituendam, quia est contra voluntatem Domini recepta, et contra ipsam naturam; at vero pecuniam acceptam per simoniam, prohibitam solo jure ecclesiastico, non esse restituendam, quia jus canonicum non praecipit, ut restituatur.

Tertia et probabilior sententia cum Suar. *l.* 4. *de simon. c.* 59. *n.* 46. *et* 47. Gonz. *in c. fin. cit. n.* 3. *fin.* Pirhing. *hic n.* 190. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 261. distinguit, an pretium simoniace acceptum sit sine injustitia annexa, an vero cum injustitia. *Priore* casu simonia mentalis non obligat ad restitutionem pretii; quia tali casu nec jus naturale ad restituendum obligat, utpo-

te quo restitutio imperatur solum ex capite laesionis : nec jus positivum ecclesiae , utpote quod ultra obligationem naturalem, pretii restitutionem tantum imperat per modum poenae : sufficiet ergo hoc casu , si mutetur intentio , et simoniace acceptum deinceps retineatur sub justo titulo.

307

Posteriore casu dabitur obligatio restituendi , non quidem vi juris ecclesiastici , sed ex jure naturali. *Ratio est* , quia omnis acceptio externa , quae ex se injusta est , et procedit ex intentione injusta , obligat ad restitutionem. Unde quoad hoc inter simoniam mentalem, et realem nullum erit discrimen ; sed in hoc solum una ab altera differet , quod simoniacus mentalis non subjaceat poenis a jure positivo statutis , quibus subjacet is , qui commisit simoniam realem.

308

Hinc quando *c. fin. cit.* dicitur , quod simonia mentalis , quae nullo pacto , sed solo affectu animi praecedente committitur , ad restitutionem non obliget , id limitandum est , si non concurrat injustitia : talis concurreret in casu , quo quis recipit pecuniam , vel aliam rem temporalem , probabiliter credens illam dari ut pretium rei sacrae , seu spiritualis , etsi nullum pactum interveniat , hujus simoniacae intentionis expressivum , nam hic injustitiam committit , quia nullum habet titulum justum retinendi pretium acceptum , et retinet rem alienam , cum per talem dationem non sit translatum dominium pretii , adeoque damnum infert alteri ; et cons. ad restitutionem tenetur.

309

Quaeritur 3. quid possit dispensatio , vel consuetudo in materia simoniae ? Duplex formari hic dubium potest , primo quoad culpam deinde quoad poenas. *Ad culpam* quod attinet , distinguendum est inter eam , quae solum est juris ecclesiastici , et inter eam , quae est juris naturalis , et divini. Quoad culpam , quae committitur in simonia prohibita *jure ecclesiastico* , tam dispensatio , quam consuetudo , modo illa non inveniatur specialiter reprobata a jure , locum habet , ut patet ex *c. ad apostolicam* 42. *de simon.* et ratione , quia dispensatio , et consuetudo non reprobata a jure praevalere possunt adversus quamcunque legem ecclesiasticam.

310

Circa hanc tamen dispensationem tria notanda sunt. 1. Dispensari hoc casu potest a solo pont. nam ejus est dispensare super legibus humanis , qui eas posuit. 2. Dispensatione ista facit pontifex non ut , manente simonia , absit culpa ; quia simonia ex conceptu suo significat rem malam : sed ut emptio venditio , quae obligante

lege foret simoniaca, illa sublata, talis non sit. 3. Non solet pontifex sic dispensare, ex eo, quod id nec sibi sit necessarium, cum possit aliter providere sustentationi suae, nec ecclesiae utile, cum non expediat res ejus fieri venales; Suar. *l.* 4. *de simon. c.* 61. *n.* 1. *et* 2. Zoes. *hic n.* 130.

311

Quoad culpam, quae committitur in simonia prohibita *jure naturali*, nec consuetudo, ne dispensatio, etiam apostolica, vim aliquam habet: idque verum simpliciter est de illa simonia, in qua res intrinsece spiritualis pro temporali venditur: nam ista vendi, et emi per jus divinum, et naturale prohibetur absolute. Jus autem naturale, et divinum, quod absolute prohibitivum est, dispensationem, aut consuetudinem adversam non suffert; Pirhing *hic n.* 42. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 264.

312

Quoad illam simoniam, in qua res extrinsece spiritualis datur pro temporali, distinguendum est; nam dispensatione apostolica aliquando cohonestari potest, non vero ulla consuetudine; Schmier. *n.* 265. *et trib. seqq.* Et quidem quod *dispensatione apostolica* cohonestari aliquando possit, patet ex eo, quia cum hujusmodi res ab intrinseco temporales sint, et per connexionem, a pont. factam, spiritualium naturam induerint, uti contingit in beneficio, et jure decimandi, non repugnabit, connexionem hanc dissolvi a pontifice; quo facto, objectum illud, quod in sensu composito connexionis terminabat prohibitionem juris divini, et naturalis, in sensu diviso et casu separationis eandem non amplius terminabit; sicque non amplius erit illicitum, pro eo, quod est temporale, pretium accipere, modo illud, quod spirituale censetur, conferatur gratis.

313

Quod vero emptio venditio talis rei extrinsece solum spiritualis cohonestari nequeat per *consuetudinem*, exinde ostenditur; quia nullum extat in jure vestigium, quo summus pontifex consuetudini tribuerit virtutem dissolvendi connexionem cum spirituali, et tollendi spiritualem a temporali ita connexo; tamdiu autem venditione illius committitur simonia juris naturalis, et divini, quamdiu manet ista connexio; igitur cum consuetudo praevalere adversus jus naturale, et divinum nullo unquam tempore possit, *c. fin. de consuet.* etiam non poterit tollere culpam a tali venditione.

314

Restat dubium circa dispensationem quoad poenas simoniae: circa quod sequentia sunt notanda; 1. in his a summo pont. rarissime dispensari, etiamsi allegentur causae gravissimae, teste Flam.

de confid. q. 58. *n.* 55. Corrad. *prax. dispens. l.* 5. *c.* 9. *n.* 13. *et c.* 10. *n.* 12. Reiffenstuel *hic n.* 341. pro quo Corrad. *l. cit.* appellat experientiam curialium. *Ratio est*, quia vitium simoniae, tanquam pestem extreme adversatur ecclesia, illudque omni quasi misericordia indignum reputat, et ordinaria negatione dispensationis, ac indulgentiae alios ab illo committendo deterrere vult.

315

2. Nonnunquam tamen dispensat pontifex in poenis simoniae, ita, ut illius reus non tantum absolvatur ab omnibus censuris, et irregularitate, sed etiam dispensetur in inhabilitate ad idem, et alia beneficia retinenda, ac obtinenda, simulque immunis reddatur a restitutione fructuum perceptorum. Pro qua dispensatione obtinenda inter alias causas serviunt scandalum in dimissione beneficii timendum, et paupertas supplicantis; Reiffenstuel *n.* 342.

316

3. Quando simonia est publica, et consequenter dispensatione in foro externo opus est, debet fieri recursus ad datariam apostolicam, eique offerri supplicatio, in qua praeter alia exprimendi sunt fructus quoque, ex beneficio simoniace obtento percepti, eo quod casu existente publico, fructus illi debeantur camerae apostolicae, et propterea consignandi sint datariae praefecto, quamvis hodie pro dictis fructibus fiat transactio, ita, ut ex illis tertia, vel etiam major pars remittatur oratori, prout visum fuerit ipsi datario; Corrad. *c.* 9. *cit. n.* 14. *et* 15. Reiffenst. *n.* 343.

317

4. Quando simonia est occulta, et cons. dispensatio necessaria pro foro interno, supplicari debet s. poenitentiariae, et litterae inscribi cardinali summo poenitentiario; nam huic *s. Pius V. const.* incipit *in sublimi*, edita pro reformatione officii poenitentiariae, facultatem concessit, ut possit cum his etiam, qui scienter simoniam commiserunt, dispensare, dummodo tamen prius dimiserint beneficium, super quo simoniam commiserunt, et fructus inde perceptos restituerint ecclesiae ipsius beneficii, vel cum datario composuerint, qui si allegent se neutrum facere posse ob paupertatem, dispensatur cum ipsis cum clausula, ut fructus restituant ecclesiae, cum primum poterunt; Corrad *c.* 11. *n.* 1. Reiffenstuel *n.* 345.

318

5. In executione litterarum dispensationis obtentarum diligenter observandus est tenor illarum. Si detur in foro interno conscientiae, executio committitur confessario, ex approbatis ab Ordinario, ut oratorem, audita confessione illius sacramentali, absolvat a quibusvis censuris, et poenis ecclesiasticis, simoniae labe, et excessibus hu-

jusmodi injuncta poenitentia salutari, et imposito ipsi praecepto, ut correos moneat, et inducat, quatenus et ipsi consulant saluti animarum suarum, petendo dispensationem apostolicam etc. Corrad. *c.* 11. *n.* 1. *cit. et seq.* apud quem vide plura *c.* 9. 10. *et* 11. *cit.*

319

Quaeritur 4. quis accusator, testis, et judex esse in crimine simoniae possit? Resp. 1. Accusare de hoc crimine potest quilibet catholicus, etiam servus, et criminosus; *c. si dominus* 3. *h. tit. et c. tantae* 7. *eod.* Idem dicendum de testibus; neque enim admittitur exceptio criminis in causa simoniae contra testes, nisi qua iisdem opponitur capitalis inimicitia, quam gerunt contra reum, ut patet ex *c. licet* 31. *h. tit.* et notat Abb. *ibid. n.* 1. Redoan. *de simon. p.* 4. *c.* 5. *n.* 7. *et* 8. Pirhing *hic n.* 148. paganus, vel haereticus volens accusare catholicum, vel etiam testimonium contra ipsum ferre, non admittitur; gloss. *in c. dominus cit. V. catholicus*, Abb. *ibid. n.* 2. Pirh. *n.* 143. Reiffenstuel *n.* 349. *et seq.*

320

2. Accusari de eo possunt tam dans, quam accipiens pecuniam, vel aliam rem temporalem pro spirituali; *cap. non satis* 8. *vers. unde quisquis*, *c. dilectus* 30. *cap. sicut* 33. *fin. cap. consulere* 38. *et cap. quoniam* 40. *hoc tit.* Item is, pro quo sciente, et consentiente alius dedit; *c. Matth.* 23. *et cap. sicut* 33. *eod.* non autem is, pro quo ignorante, aut invito alius dedit; *cap. nobis* 27. *eod.* Pirh. *n.* 144.

321

3. Ad condemnandum ex hoc crimine sufficiunt probationes, quae fiunt per signa, et conjecturas; *c. sicut* 6. *h. tit.* idque tum ob atrocitatem criminis, tum quia illud occulte solet committi; adeoque est difficilis probationis, in hujusmodi autem criminibus admittuntur probationes per signa; Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 27. *n.* 2. Pirh. *n.* 146. Requiritur tamen, ut illa signa, et indicia sint evidentia, ita, ut violentam praesumptionem faciant, et reum de ipso crimine convincant; alias non sufficient ad condemnationem rei; gloss. *fin. in c. insinuatum* 12. *h. tit.* Clar. §. *simonia n.* 12. Mascard. *de probat. concl.* 1034. *n.* 27. Palao *l. cit.* Pirh. *n.* 146. Deinde requiritur, ut illa signa, et praesumptiones plene probentur; Mascard. *n.* 33. Pirh. *n.* 146. *cit. fin.*

322

4. Cognoscere, et definitive pronuntiare potest solus judex ecclesiasticus: idque verum est, etsi reus sit laicus, ut notat gloss. *in c. cum sit* 8. *V. malefactores de for. compet.* Abb. *ibid. n.* 20. Clar. §. *simonia n.* 7. Decian. *tr. crim. l.* 5. *c.* 86. *n.* 4. Belben. *de immun. c.* 10. *dub.* 2. *n.* 1. Monacell. *p.* 3. *tit.* 1. *form.* 22. *n.* 7.

Pirh. *hic n.* 142. Vviest. *n.* 105. Reiffenstuel *n.* 348. *Ratio est*, quia cum simonia, ad istar criminis haereseos, ex divino, et ecclesiastico jure descendat, causae ejus spirituales, et ecclesiasticae sunt, et secundum juris divini, et ecclesiastici, non vero civilis sanctiones definiendae. *Proceditque hoc* licet facti quaestio in judicium veniat; quia facti quaestio, de simonia mota, sicut in haeresi, plerumque juris quaestionem simul involvit; atqui quoties in facti quaestione, mota de re spirituali, vel spirituali annexa, involvitur aliqua juris quaestio, ea curiae, sive judicis ecclesiastici propria est, ut dictum est *libr.* 2. *tit.* 10. *n.* 12. *et duob. seq.*

323

Dubium est, an non saltem judex saecularis simoniacum laicum punire ob simoniam commissam possit? Resp. posse, si crimen sit notorium aut notorietate facti, aut juris, quod videlicet delinquens in foro ecclesiastico jam de eo sit condemnatus; nam etiam hoc dicemus *infra tit.* 7. *n.* 183. de haeresi; Imol. *in c. cum sit cit. n.* 8. Felin. *ibid. n.* 5. Vviest. *hic n.* 107. Erit igitur punitio hujus criminis mixti fori, ut notat Barb. *in cap. cit. n.* 8.

TITULUS IV.

Ne praelati vices suas vel ecclesias sub annuo censu concedant.

SUMMARIUM

1 *Utrum sub annuo censu concedi possint praelaturae, dignitates, et beneficia ecclesiastica, hisque annexa potestas spiritualis?*
2 *Rationes dubitandi.*
3 *Resolvitur negativa.*
4 *Argumentis contrariis respondetur.*
5 *Utrum vendi, aut pro censu annuo locari possit jurisdictio temporalis.*
6 *An praelatus a vicario, sibi substituto in beneficio incorporato ecclesiae suae, possit accipere, vel exigere pensionem annuam sub titulo absentiae?*
7 *Poenae contravenientium textibus istius rubricae?*

1

Hactenus generaliter actum de simonia: subjiciuntur duae satis celebres ejus species, una, quae in ecclesiasticae jurisdictionis, altera, quae in licentiae docendi concessione committi potest: de hac posteriore agetur *tit. seq.* de priore hic, ubi examinatur, utrum sub annuo censu praelaturae, dignitates, officia, et beneficia ecclesiastica, hisque annexa jurisdictio, et potestas spiritualis concedi possint?

2

Rationem dubitandi facit 1. *cap. fin. h. tit.* ubi cum ecclesia sub annuo censu ad septimum annum concessa ante istius lapsum conductori ablata fuisset, ejus restitutionem Alexander III. imperavit. 2. Potest ab episcopo pro annua pensione remitti jurisdictio, quae eidem in ecclesiam, vel monasterium competebat, ut patet ex *cap. constitutus* 6. *de relig. domib.* sunt autem paria quoad simoniam remittere, et dare; *cap. veniens* 10. junct. gloss. *V. remittere de test. et cap. querelam* 15. *de simon.* igitur etiam concedi sub hujusmodi pensione potest. 3. Pro spirituali jurisdictione exercenda pecunia potest accipi, et non raro accipitur a vicariis; *cap. extirpandae* 30. §. *qui vero de praeb. et dign.* atqui non magis dare, quam accipere temporale pro spirituali simoniacum est, ut patet ex definitione simoniae, quae, ut *tit. praec. n.* 3. vidimus, dicitur esse studiosa voluntas emendi, aut vendendi spirituale, vel spirituali annexum.

4. In curia romana solent vendi clericatus camerae, et munera auditorum camerae, quae tamen habent annexam jurisdictionem ecclesiasticam, nomine papae exercendam; igitur etiam locari poterunt.

3

Sed his non obstantibus, dicendum, non posse sub annuo censu, vel pensione concedi regimen, et jurisdictionem, ac potestatem spiritualem, praelaturis, dignitatibus, officiis, et beneficiis annexam. Patet ex praesenti rubrica, et textibus subjectis, ubi Alexander III. ejusmodi concessiones generaliter prohibet, et eos, qui illas faciunt, puniri jubet ademptione ecclesiarum, sub annua pensione concessarum. Concordat trid. *sess.* 25. *cap.* 11. *de reformat.* ubi dicitur, *non liceat etiam jurisdictiones ecclesiasticas, seu facultates nominandi, aut deputandi vicarios in spiritualibus locare, nec conductoribus per se aut alios exercere, aliterque concessiones, etiam a Sede apostolica factae, subreptitiae censeantur.* Ratio est, quia sunt quid spirituale, aut spirituali annexum, quod pretio temporali aequiparari nequit; ita autem aequipararetur tam venditione, quam locatione pro pretio temporali; ergo etc.

4

Argumenta contraria non evincunt intentum. *Ad* 1. *in cap. fin. cit.* non agitur de locatione ipsius ecclesiae, vel praelaturae, aut jurisdictionis, et administrationis his annexae, sed de locatione fructuum, et obventionum duntaxat, quorum, uti et ipsorum praediorum, ex quibus illi proveniunt, locatio ad modicum tempus jure decretalium antiquo permissa est, ut patet ex *cap. ad audientiam* 9. *de reb. eccl. non alien. c. vestra* 2. *de locat.* et dictum est *lib.* 3. *tit.* 18. *n.* 28. *et seq. Ad* 2. *cap. constitutus cit.* occasione remissae jurisdictionis ecclesiasticae datur, et accipitur pecunia, ea non accipitur tanquam pretium, et aestimatio remissae jurisdictionis, sed in istius, et praeteritae subjectionis recognitionem, et concessae libertatis signum, juxta *cap. recepimus* 8. *de privil.* gloss. *in cap. constitutus cit. V. recompensationem fin.* Suar. *l.* 4. *de simon. c.* 24. *n.* 37. Vviest. *hic n.* 5. *Ad* 3. Vicarii pecuniam, sive salaria non recipiunt tanquam pretium, sive compensationem exercitii jurisdictionis, sed ut stipendium congruae, et sibi debitae sustentationis; *can. charitatem* 45. *caus.* 12. *quaest.* 2. *cap. pervenit* 28. *de appell. et cap. de rectoribus* 3. *de cler. aegrot.* ne cogantur propriis stipendiis militare contra doctrinam Apostoli 1. *Corint.* 9. *vers.* 7. *Ad* 4. in clericatu camerae, et auditoratu distinguendum est inter jurisdictionem spiritualem, et emolumentum temporale; illa absolute sine simonia non potest vendi; istud vendi potest, si papae authoritate ab officio spirituali separetur; Angel. *V. simonia* 2. *n.* 2. Suar. *l.* 4. *de simon.*

cap. 20. *n.* 6. Palao *tract.* 17. *D.* 3. *p.* 12. *n.* 7. Gonzal. *in cap.* 3. *hoc tit. n.* 5. Zoes. *hic n.* 2. Vviest. *ibid. n.* 6. magnif. P. Schimier *p.* 2. *de delict. cap.* 1. *n.* 66.

5

Dub. 1. utrum vendi, aut pro censu annuo locari possit jurisdictio temporalis? Resp. negative. Et quidem si jurisdictio ista habeatur ab ecclesia, venditione tali simonia committitur, ut dictum est *tit. praec. n.* 205. quia talis jurisdictio censetur spiritualis cum dependeat ab ecclesia, vel ejus capite summo pont. Suarez *lib.* 4. *de simon. cap.* 20. *n.* 19. Barb. *in cap. quoniam* 2. *h. tit. n.* 4. Pirhing *hic n.* 3.

6

Si non habeatur ab ecclesia, venditio quidem ejus simoniaca non est, est tamen turpe, et illicitum lucrum; et quia ejus emptores, et conductores magis solliciti esse solent, ut pecuniam datam cum auctario, a litigantibus extortam recuperent, quam ut his tribuant jus, aut remp. nocentibus purgent, ideo hujusmodi mercatus, tanquam redundans in gravamen subditorum, et judiciorum perversionem, merito damnatur; *cap. quoniam cit. novell.* 8. *pr. vers. administrationes*, Host. *in summ. hic n.* 1. Abb. *in c.* 1. *h. tit. n.* 1. Fagnan. *in cap. quoniam cit. n.* 5. Gonz. *in cap.* 3. *eod. n.* 4. Zoes. *hic n.* 1. Pirh. *n.* 1. Vviest. *n.* 4. Reiffenstuel *n.* 1.

7

Dub. 2. utrum praelatus, cujus v. g. monasterio, parochia vel aliud beneficium incorporatum est, impune, et absque simonia, a vicario, ad id substituto, exigere, et accipere possit pensionem annuam sub titulo *absentiae*, ut vocant? Resp. affirmative: quia eam non accipit pro concessa administratione, aut vicariatu, sed pro fructibus, tali vicario relictis; cum enim fructus isti ex natura incorporationis directe ad eum praelatum, et monasterium, cui beneficium incorporatum est, pertineat, et vicario solum congrua portio, sive sustentatio debeatur, nihil prohibet, quo minus cum eodem vicario, praelatus tractare, et contrahere queat de integris fructibus ei relinquendis pro certa pecuniae quantitate annuatim sub nomine *absentiae*, vel alio quocunque titulo solvenda. *Conf.* nam tale pactum in sua natura est locatio fructuum; possunt autem fructus ecclesiarum, cum rei spiritualis rationem non habeant, ad breve tempus, scilicet triennii sine solemnitate, et ad longius cum solemnitate concedi, et locari etiam laico; *cap. fin. h. til.* junct. *extrav. ambitiosae de reb. eccl. non alien.* trid. *sess.* 25. *cap* 11. *de reform.* Vallens. *hic n.* 2. Konig. *n.* 3.

8

Dub. 3. quas poenas incurrant, qui contrà prohibitionem istius rubricae, et textuum subjectorum, sub annuo censu concedunt regimen, et potestatem spiritualem, praelaturis, dignitatibus, officiis, et beneficiis annexam? Resp. 1. Tam dans, quam accipiens excluduntur ab ecclesia, in cujus contumeliam res data, et accepta est; *cap. consulere* 38. *de simon.* 2. Qui dat pecuniam pro officio, aut jurisdictione spirituali, tale officium perdit, male autem ita conferens amittit conferendi illius potestatem; *cap. praeterea* 1. *h. tit.* 3. Dans pecuniam removetur a clero; episcopus vero, pro illa conferens spiritualem jurisdictionem, quandoque deponitur, quandoque suspenditur ad tempus pro qualitate delicti; *cap. quoniam* 2. *h. tit.* gloss. *ibid. V. canonica.* Fagnan. *in c. praeterea cit. n.* 1. Honor. *hic n.* 2. Reiffenstuel *n.* 5.

TITULUS V.

De magistris, et ne aliquid exigatur pro licentia docendi.

Principalis rubricae praesentis intentio est determinare, num aliquid peti pro licentia docendi possit: antequam examinem, aliqua praemittenda sunt de magistris, et doctoribus, horumque juribus, creatione etc.

§. I.

De gradibus, et honoribus litterariis.

SUMMARIUM

1 2 3 *Quot sint ordines graduatorum?*
4 etc. *Privilegia, quibus gaudent magistri, seu doctores theologiae, juris, et medicinae.*
16 etc. *Ordo doctorum in congressibus, et suffragatione in senatu.*
19 etc. *Penes quos resideat potestas illos creandi?*
22 etc. *Quinam creari doctores possint?*
28 etc. *Quae sit forma illos creandi?*
30 etc. *Quid observandum circa sumptus inaugurationis?*
32 *An doctorum privilegia competant male promotis?*
33 34 *An iisdem privilegiis gaudeant doctores bullati?*
35 36 *An licentiati?*

I

Quaeritur 1. quot sint ordines graduatorum? Resp. Tres inveniuntur, videlicet primo baccalaurei, deinde licentiati, denique magistri, seu doctores.

Infimum ex his locum obtinent *baccalaurei* sic dicti a *bacca lauri*, seu frondibus lauri baccatis, quae ad gradum istum promotis concedi solebant, ad significandum, quod sicut in baccis, quas ea arbor, ut flores germinat, spes fructus est, ita gradus iste iis tantum studiosis conferri debeat, de quibus spes concipitur, eos merituros aliquando laurum, seu lauream coronam, quae olim imponebatur in promotione doctorum, et magistrorum; Mend. *de jur. acad. l.* 1. *num.* 285. Nomenclationem istam nonnulli impugnant: et alii quidem ut Besol. *dissert. de studios. etc. cap.* 6. *fol.* 37. volunt eos rectius dici *baccalarios* a voce *bachelier*, quae Gallis

militem tironem, aut inferioris ordinis nobilitatem significat; alii *battalarios* nominant a *battulo*, quod veteribus gallis praelium denotabat. *Dresserus* apud Mend. *l. cit. n.* 289. censet eos dictos *baccalaureos*, seu potius *bacularios a baculo*, eo quod liceret baccalaureis baculum portare in templo, et in ludo litterario. Veniunt autem *baccalaureorum* nomine illi, qui sui in scientia profectus primum testimonium publicum sunt consecuti. Conferri hic gradus in plerisque universitatibus solet ex philosophia ad finem primi, vel initium secundi anni; ex theologia ad finem secundi, vel initium tertii: in facultate medica, et juridica ut plurimum exolevit; imo nec in ceteris facultatibus eum gradum ad doctoratum in Italia requiri, affirmat Mandos. *ad reg. cancell.* 16. *quaestio* 11.

2

Licentiati ita dicti a *licentia*, quae in hoc gradu conceditur promoto, ut quandocunque velit, possit ascendere ad gradum doctoris, vel magistri, ab aliis *Mellodidascali*, quasi futuri magistri, seu doctores appellantur. Veniunt hoc nomine illi, quibus collata est *licentia*, seu facultas gradum supremum, seu magisterium, doctoratum in aliqua facultate, cum voluerint, capessendi. *Licentia* ista nemini concedi solet, nisi tempus, praelectionibus, et exercitationibus, in aliqua scientia frequentandis praescriptum, expleverit, et per experimenta omnia summo eo honore dignus sit judicatus. Antequam licentia haec concedatur, in plerisque universitatibus candidatus jurare debet, se non accepturum esse gradum magisterii, aut doctoratus in alia academia; quod de Salmanticensi testatur Mendo *loc. cit. n.* 88. *de* Coloniensi Middendorp. *de academ. l.* 1. *pag.* 135. de nostra Ingolstadiensi, et aliis Germaniae nostrae magister usus. Idem affirmat Besold. *dissert. de studios. cap.* 8. *pag.* 91. contingere in quavis academia, sed in Hispaniis id falsum esse ex praxi ostendit Mendo *loc. cit. fin.*

3

Magistri, *et doctores* ita nuncupantur, quod habeant ab academia testimonium suae doctrinae, et eruditionis, ut ab omnibus consuli queant, eorumque judicio fidatur, et scientiae ab eis dictatae ab auditoribus excipiantur quasi a docentibus cum approbatione summa; Mendo *loc. cit. num.* 290. Aliqui inter *magistros*, *et doctores* discrimen faciunt, et *magistros* quidem appellant eos, qui ex philosophia, vel theologia, *doctores* autem, qui ex jure, vel medicina supremum gradum adepti sunt. Alii tamen utrumque nomen confundunt, et sub eo comprehendunt quosvis e quavis facultate ad supremum in ea litterarium gradum promotos. In Germaniae nostrae universitati-

bus nomen *magistri* solis philosophis remansit, et *doctoris* titulus indiscriminatim tribuitur omnibus, qui in aliqua ex tribus facultatibus ceteris supremos honores sunt consecuti, ut notant Koning *hic n.* 2. Vvienstuer *n.* 4. Reiffenstuel *n.* 3.

4

Quaeritur 2. quaenam privilegia habeant magistri, et doctores theologiae, juris, et medicinae? Resp. Ex his quaedam sunt communia doctoribus theologiae, juris, et medicinae, quaedam particularia. Inter communia est 1. quod per gradum doctoralem a plebeja conditione eximantur, et cons. in dignitate constituantur; *arg. cap. quanto* 3. *hoc tit. Clem.* 2. *eod.* Mend. *lib.* 1. *de jur. academ. num.* 312. Konig. *hic num.* 16. Reiffenstuel *num.* 6. *ibid.* et teste Mend. *loc. cit.* consentiunt communiter DD.

5

2. Nobilibus annumerantur, et consequuntur veram nobilitatem; *arg. leg. excusantur* 2. §. *fin. in fin. et l. diximus* 4. §. *si pater* 1. *ff. de excus. tutor.* ubi dicitur *nobilis*, et *nobilissimus* Ulpianus ratione scientiae suae; et hinc etiam gaudent nobilium praerogativis; *arg. c. de multa* 28. *de praebend. et l. providendum* 7. *c. de postuland.* Mend. *loc. cit. num.* 313. Konig. *num.* 17. Reiffenstuel *num.* 7. Portant enim sine speciali imperatoris permissu insignia nobilium, *mappen mit offenen. helm*; iisdem una cum uxoribus jus est gerendi aureas catenas, annulos, et vestes nobilibus proprias; *Recess. imp. de anno* 1577. *titul.* 11. §. 2. item *reformat. Guter. Policey anno* 1530. *titul.* 15. Una cum nobilibus in capitulares ecclesiarum cathedralium eliguntur; Matth. Stephan. *de jurisd. part.* 1. *tit.* 2. *cap.* 7. *membr.* 2. *numer.* 68. *et seqq.* nisi mos, et consuetudo regionis aliud introduxerit. In camera paribus cum nobilibus fruuntur stipendis; *ordin. camer. part.* 1. *titul.* 43. et acceptantur loco nobilium, et maxime si nobiles non extent idonei; *ordin. camer. de anno* 1533. §. 5. et si foemina, etiam nobilissima, nubat doctori, non dicitur indigno nupsisse; Mendo *loc. cit. n.* 313. et apud hunc *Salicet. Philipp. Paschal. Fontanella.*

6

3. Pro doctoribus, et magistris stat virtutis, integritatis, et innocentiae praesumptio. Hinc 1. prae reliquis admovendi sunt ad officia, et dignitates sive ecclesiasticas, sive saeculares; *arg. cap. cum in cunctis* 7. *de elect. cap. de multa* 28. *de praebend.* Trid. *sess.* 24. *c.* 12. *de reform.* 2. In gratiis factis de eodem beneficio, et in pari data graduati non graduatis, et inter graduatos magis graduati, et inter aequaliter graduatos prius graduati praeferuntur juxta *reg. canc.* 17. *de praebend. n.* 28. 3. In testimonio dicendo

2estis doctor praevalet alteri testi non habenti dignitatem : imo si ex una parte duo doctores testimonium perhibeant, ii praevalent tribus ex altera parte contrarium deponentibus; Alex. *cons.* 18. *lib.* 1. *fin.* Menoch. *de arbitr. cas.* 96. *n.* 9. Farin. *quaest.* 65. *prax. crim. n.* 114. Benius *de privil. jurisconsult. part.* 2. *privil.* 53. Besold. *dissert. studios. pag.* 128. Mend. *loc. cit. num.* 323. Konig. *hic num.* 18. et favet *textus*, ac gloss. *in cap. nostra* 32. *de test. et attest.* 4. Si instrumentum, a tabellione confectum, amittatur, et de ejus veritate doctores deponant, ejus veritas, et tenor censetur probatus; Benius *loc. cit. privil.* 83. 5. Interpretatio legis dubiae, a doctoribus tradita, donec error inveniatur, est observanda, Benius *privil.* 79. 6. Ubi lex non reperitur, sententia doctorum pro lege servatur; idem *privileg.* 80. 7. Doctori, in praxi bene versato, ac seni, qui attestatur de consuetudine loci, aut curiae, in qua existit, seu de stylo, vel de communi opinione, aut de usu loquendi, fides praestanda erit, donec oppositum probetur; idem *privil.* 80.

7

4. Doctores singulari prae ceteris reverentia, et honore affici debent; *arg. l. qui necessario* 2. *et l. seq. c. de offic. divers. judic.* Zas. *l.* 1. *cons.* 2. *n.* 20. Konig. *hic n.* 19. Hinc 1. si inferatur injuria aliqua doctori, reputatur pro atroci, et major tanquam si plebejo irrogaretur : imo hanc ipsi inferens dicitur committere sacrilegium (quod late est accipiendum) qui offendit jurisconsultum, et si doctorem actu profitentem percutiat, lege julia de vi publica tenetur; Mendo *l. cit. n.* 324. 2. Non possunt in carcerem mitti propter aes alienum. *Tuschus*, *Philippus Paschalis*, *Fontanella*, *Halbriter* apud Besold. *dissert. de studios. pag.* 131. quod privilegium adeo a nonnullis extenditur, ut velint doctorum facultates non posse inter creditores a judice distribui, nisi illi eis non indigeant : sed contradicit Zas. *ad l. miles n.* 8. *ff. de re judic.* econtrarium docet praxis teste Mend. *l. cit.* 3. Testimonii, vel jurisjurandi causa non debent ad tribunal evocari sed domi coram actuario examinari, ibique jurare ; *arg. l. ad personas* 15. *ff. de jurejur*

8

5. Eximuntur a muneribus tam realibus, quam personalibus ; *l. medicos* 6. *et l. fin. c. de medic. et profess.* Hinc excusantur 1. a munere, seu onere hospitandi milites; *l. medicos cit.* Zas. *ff. de procurat. n.* 35. Harm. *l.* 2. *tit.* 52. *obs.* 7. Mend. *l. cit. n.* 310. cum aliis. 2. A gabellis, et vectigalibus, cum libros, aliasque res transferunt ad suae habitationis, seu studiorum locum; *auth. habita c. ne fil. pro patr.* Besold. *dissert. de studios. c.* 9. Mend. *l. cit.*

num. 310. Konig *hic n.* 20. 3. A solutione collectarum, etiam tempore belli, nisi publica necessitas adeo urgeat, ut non aliter princeps queat ei providere, nisi doctores et privilegiati collectas ejusmodi solvant; nam tali necessitate stante, privilegium omne dormit; Mend. *l. cit.* Quod etiam confirmant *recessu imperii*, dum neminem, quocunque immunitatis privilegio munitum, a turcicis contributionibus immunem esse volunt, ut praeter alios statutum est Ratisbonae *de anno* 1613. §. 7.

9

6. Criminum rei mitius puniendi sunt, quam plebeii; *arg. cap. fin. de poenis.* Hinc 1. criminis, etiam capitalis, suspecti ex arbitrio judicis potius domi, vel in alio privato loco, adhibitis custodibus, arresto constringi, quam in publico carcere detineri debent; Farin. *prax. crim. q.* 33. *a n.* 60. Mend. *l. cit. num.* 325. Konig. *n.* 21. Reiffenstuel *n.* 10. 2. Non debent subjici cruciatibus, et torturis, etiamsi legitimis indiciis gravati sint, eo quod fruantur privilegiis militum, et eorum, qui in dignitate egregia sunt constituti, praeterquam in criminibus exceptis, veluti laesae majestatis, proditionis, haeresis etc. Menoch. *de arbitr. cas.* 236. *n.* 22. Farin. *prax. q.* 39. *n.* 38. Mend. *l. cit.* et alii *supra.* 3. Etiam non sunt afficiendi poena triremium, fustigationis, laquei, vel alio ignominioso supplicii genere, sed si delictum illorum ultimo supplicio dignum sit, gladio puniri debent; *arg. l. moris* 9. §. *istae* 11. *ff. de poen. et l. decuriones* 5. *c. ex quib. caus. infam. irrogat.* Besold. *dissert. de studios. c.* 9. imo nullus doctor potest poena mortis affici, nisi prius solemniter degradatus; Konig. *num.* 21. *cit.* cum aliis.

10

Specialia professorum privilegia sunt: 1. professores, quantumvis juniores, praeferuntur doctoribus non professoribus etiam senioribus; *arg. l. antiquitus* 1. *c. de consulib.* Alex. et Jason. *in l. cum quis c. de reb. credit.* Konig *hic n.* 22. *vers. ad peculiaria.*

2. Pro professoribus militat singularis peritiae praesumptio, ut patet ex *ordin. cam. p.* 1. *tit.* 4. §. 4. ubi jurisconsulti, qui in academiis legerunt, in camerae assessores prae aliis jubentur eligi; Konig. *n.* 23.

11

5. Doctor, qui publice alicubi profitetur, ejusdem loci civis esse judicatur; Benius *de privil. J. C. p.* 1. *c.* 6. atque adeo fruitur cunctis commodis, quibus ex jure civitatis reliqui cives gaudent; Mend. *l.* 1. *de jur. acad. num.* 308. Et quamvis nemo rem suam

teneatur locari alteri juxta *l. invitos* 11. *c. de locat* tamen doctor potest alienam domum conducere, etiam invito domino, si hic illa non utatur; Mend. *l. cit.*

12

4. Eidem domus non est assignanda in loco remoto, sed in pervio ac frequentiori, ut tum a scholasticis tum ab aliis commode consuli queat; censeri enim debet quasi quoddam civitatis oraculum, ad quod omnes confugere valeant; Benius *l. cit. c.* 9. Besold. *dissert. ac stud. c.* 9. Mend. *l. cit.* Hinc ut commode studiis vacet, potest fabrum obstrepentem e vico expellere, nisi ipse doctor elegerit domum in vico proprio fabrorum, vel nisi ipse faber ante conductionem domus illum praevenisset; Menoch. *de arbitr. caus.* 236.

13

5. Qui s. theologiae lectores sunt, praeter alia a *conc. lat. cap. fin. vers. docentes h. tit.* et trid. *sess.* 5. *c.* 1. *de reform. in fin.* hoc sibi concessum privilegium habent, ut quamdiu illam publice docuerint, etsi absint ad ecclesiis suis, praebendarum, et beneficiorum suorum integros fructus percipiant; imo et distributiones quotidianas, sed tantum pro illo die, quo legunt, juxta privilegium indultum a Gregorio XIII. teste P. Vviestner *lib.* 3. *tit.* 4. *n.* 49. nam pro reliquo tempore, aut si sit omnino absens, et extra locum ecclesiae suae, distributiones professor non percipit; *arg. c. licet* 32. *de praebend.* gloss. *ibid. V. integre*, Fagnan. *in c. fin. cit. num.* 2. Engl. *hic n.* 5. Pirhing *num.* 7. *not.* 7. *fin. et n.* 9. *not.* 2. Scambog. *n.* 2. Excipiuntur duo casus. 1. nisi eas alicubi consuetudo ecclesiae ipsis concedat. 2. Nisi beneficiorum fructus omnes, aut major pars in distributionibus consistat; hoc enim casu, cum praebendarum loco succedant, duas saltem partes illarum lucrantur, tertia parte accrescente praesentibus, et inservientibus, ut *a s. congr.* decisum testatur Fagnan. *loc. cit. num.* 3. *Et procedit* privilegium hoc, etiamsi nullum habeant stipendium, nec sint conducti mercede, sed voluntarie doceant, dummodo id faciant cum facultate, seu licentia universitatis, sive collegii doctorum; Garc. *p.* 3. *de benef. c.* 2. *n.* 60. Fagnan. *l. cit. n.* 7. Reiffenstuel *hic n.* 15. *Extenditurque etiam* ad eos, qui publice tradunt jus canonicum, ut notant Abb. *in c. fin. cit.* Felin. *ibid. n.* 2. Sylv. *V. residentia n.* 7. Garc. *l. cit. n.* 54. Engl. *hic n.* 4. Pirhing *n.* 9. *not.* 2. Scambog. *n.* 5. Konig *n.* 23. Vviestner *n.* 29. Reiffenstuel *n.* 14. et declaratum est a *s. congr.* teste Fagnan. *l. cit. n.* 4. De aliarum facultatum professoribus secus de jure communi dicendum videtur; idem tamen etiam istis, si in pu-

blica universitate doceant, conceditur per *bullam Eugeni IV.* quam ad omnem universitatem extendi docet Barbos. *in consult. canon. l.* 3. *resol.* 88. *dub.* 1. Engl. *hic n.* 4. Konig. *n.* 23. Ratio hujus privilegii TT. et canonistis concessi est, quia sacras istas scientias explicando non minus, imo magis prosunt ecclesiae, quam in loco beneficii residendo.

14

6. Professoribus, si superveniente senectute, vel morbo, professurae suae amplius superesse nequeant, integrum debet stipendium solvi, acsi viribus integri essent; Speckhan *cent.* 2. *class.* 1. *quaest.* 10. Mendo *l.* 1. *de jur. acad. n.* 311. *fin.* Hermes *fascic. jur. publ. c.* 37. *n.* 23. Konig *hic n.* 24. spectat enim ad curam principis, curare, ne indigeat in senectute is, qui in officio praeclare gerendo consenuit; *arg. l. Lucius* 11. ibi *veteranis in praemium ff. de eviction.* Imo si professor intra annum post inchoatas a se lectiones moriatur, totius anni salarium ipsi debetur, et transmittitur ad haeredes etiam extraneos, tametsi praestatio salarii per angarias, aut menses fieret; Benius *de privil. JCt. p.* 1. *c.* 22. Besold. *thesaur. pract. V. Besoldung.* Mendo *l. cit. n.* 311. Herm. *n.* 22. Konig. *n.* 24. qui tamen subsistit, utrum istud in praxi subsistat. Idemque est, si doctores in medio anni cum licentia superioris ab academia recedant, aut ratione pestis, vel incursus hostilis a loco universitatis cogantur exire; Mend. *l. cit.* Quod quidem beneficium speciale est, cum ex se aliis, nempe artificibus, merces non nisi pro rata temporis debeatur; *l. Sejo* 10. *ff. de annuis legatis.*

15

7. Ex communi sententia, qui per 20. annos publice docuerunt jura, illustribus annumerantur; *arg. l. un. cod. de profess. qui in urb.* Menoc. *de arbitr. cas.* 68. *n.* 43. Vvesenbec. *cons.* 40. *n.* 5. Laym. *in annot. ad capit. Ferdinandi III. art.* 47. *pag.* 791. Arum. *vol.* 2. *de jug. publ. disc.* 4. Benius *l. cit. c.* 14. Herm. *cap.* 37. *n.* 179. Konig. *n.* 24. *vers. quintum* cum *Bartol. Bald.* et aliis. Neque ut Reincking *de reg. saec. l.* 1. *class.* 5. *c.* 11. *et ult.* contendit, *l. un. cit.* restringenda est tantum ad professores urbis Constantinopolitanae, quia ratio legis generalis est; *Benius, Hermes, Konig. l. cit.*

16

Quaeritur 3. quis sit ordo doctorum in congressibus, et suffragatione in senatu? Resp. Hoc plurimum pendet a consuetudine; in plerisque locis *primum* locum obtinent doctores theologi, *secundum* juristae, *tertium* medici, *ultimum* philosophi; Lenaud. *part.* 3. *n.* 1. et 2. Cassan. *catalog. glor. mund. part.* 10. Mend. *l.* 1. *jur. aca-*

dem. n. 300. Herm. *fasc. jur. publ. c.* 37. *a n.* 149. Vviestner *hic n.* 21. Videtur ordo iste inductus contemplatione objecti, finis, necessitatis, et utilitatis scientiarum, ex quibus gradus hi conferuntur, cum theologia conferat ad salutem animarum supernaturalem, jurisprudentia ad salutem et bonum publicum, medicina ad incolumitatem corporis humani, philosophia denique auditores suos ad altiores disciplinas disponendo, subserviat omnibus.

17

Potest autem ordo iste praecedentiae mutari in tribus maxime causis, et casibus. 1. Si, qui inferioris gradus est doctor, munus excellentius habeat; ob hoc enim praeferri doctori gradus superioris debet; Gottofred. *p.* 1. *de jur. praec. cap.* 3. §. 21. Menoch. *cons.* 92. *n.* 65. Pignatell. *tom.* 5. *consult.* 12. *n.* 33. Vviestner *hic n.* 22. 2. Si alicui inferioris gradus doctori praeminentia concedatur ratione singularis excellentiae, doctrinae, experientiae, meritorum etc. Pignatell. *l. cit. n.* 30. Vviestner *n.* 22. 3. Si consuetudine, vel alio jure speciali ita sit introductum: sic in Salmantina universitate, teste Mendo *n.* 300. *cit.* in itu, sessuque, et suffragio ferendo inter doctores s. theologiae, et juris is locum superiorem obtinet, qui in inauguratione doctorali alterum antecessit.

18

Quoad praeminentiam inter doctores ejusdem gradus pro regula datur, eum, qui pluribus gradibus ornatus est, praecedere unum dumtaxat habenti, si unus ex illis, quos ille habet, sit major, vel saltem aequalis illi, quem unicum habet iste; hinc Felin. *in rubr. de major. n.* 3. Bordon. *de professor. c.* 5. *n.* 59. Pellizar. *man. regul. tr.* 8. *c.* 6. *n.* 217. Vviestner *hic n.* 23. doctorem ex s. theologia, et jure canonico simul praeferunt illi, qui ex sola theologia est doctor, et juris utriusque illi, qui tantum doctor est ex jure canonico. *Ratio est*, quia sunt gemina dignitate conspicui. *Contra* non praefertur doctor utriusque juris, vel juris simul, et medicinae doctori theologo, et multo minus illi, qui theologiae simul, et ss. canonum doctor est; quia gradus juris, et medicinae inferior est gradu theologico.

19

Quaeritur 4. penes quos resideat potestas creandi magistros, seu doctores? Resp. 1. ea potestas indubitato competit summo pontifici, imperatori, et aliis principibus superiorem non recognoscentibus: his quidem ex jure civili, medicina, et philosophia: illis autem ex theologia, et jure canonico, quod scientiae istae ex fine suo spirituales sint, cons. eas moderari, et profectum in iis examinare, probareque doctrinam ecclesiasticae sit potestatis. Exercuit potestatem

hanc Pius IV. quando Fridericum Staphilum, universitatis nostrae illustre decus, cui tamen, quia uxoratus erat, nec haec, nec ulla alia academia Germaniae gradum doctoratus in s. theologia, et jure canonico concedere voluit, ex utraque scientia doctorem renuntiavit, transmisso, et per archiepiscopum Salisburgensem capiti ejus imposito pileo rubro, ut refert Mendo *l.* 1. *jur. acad. n.* 73. Idem quoad juris civilis gradum fecit Lotharius II. studiorum civilium restaurator, qui complures doctores solemni ritu inauguravit, teste *eodem* Mendo *l. cit. n.* 360. Item Rudolphus II. qui eodem honore condecoravit Bersium, quem destinarat legationi turcicae, ut praeter alios testis est Mendo *l. cit. n.* 371. Besold. *de studios. c.* 9. Herm. *fasc. jur. publ. c.* 37. *n.* 167. Konig *hic. n.* 5. Vviestner *ibid. n.* 6.

20

2. Eandem facultatem, a pont. et supremis principibus sibi concessam, habent prae ceteris studiorum generalium universitates, quam varie exercent: nam in bononiensi supremos gradus litterarios quoscunque confert ecclesiae majoris archidiaconus: in Parisina, et Cadomensi academiae cancellarius teste Lenaud. *de privil. doct. part.* 1. *n.* 4. et in Salmantina universitate scholasticus, seu magister scholae, testibus Gonzal. *in cap.* 4. *h. tit. n.* 5. et Mend. *l.* 1. *cit. n.* 171. Neque necesse est, ut ipse promotor gradum in ea facultate habeat, in qua doctores promovet, ut patet in exemplis allatis, ubi promotores plerumque solius s. theologiae, aut juris canonici doctores sunt; et ostenditur duplici ratione: *una* est, quia gradus collatione candidatus pro eo non primum approbatur, sed doctorum examine, ac judicio approbatus doctor solummodo declaratur, et insignium traditione quodammodo investitur; Faber *in l. tanta* 2. *C. de vet. jur. enucl.* et Lenaud. *loc. cit. n.* 4. *Altera*, quia potestas conferendi gradus litterarios, ut *n. praeced.* dictum est, residet penes pontificem, et principes supremos, qui potestatem illam per viam communicationis possunt transferre in quoslibet; Mendo *n.* 171. *cit.*

21

3. Communicare hanc potestatem solet pontifex, et alii principes comitibus palatinis, et aliis tum personis, tum collegiis, prout doctores s. theologiae creandi potestatem cum privilegio pontificio, et caesareo habet rector collegii romani, et germanici societatis Jesu, licet ipse nullum plerumque in litteris gradum habeat.

22

Quaeritur 5. quinam creari doctores possint? Resp. Omnes, qui non prohibentur. Considerandus autem 1. est *sexus*; nam foeminae ut docere, ita, et doctorari prohibentur; *can. mulierem* 17. *caus.* 33.

quaest. 5. et *l. foeminae* 2. *ff. de R. J.* Bartol. *in l. fin. n.* 16. *ff. de colleg. et corporib.* Et licet Tiraquell. *leg. connub.* 11. *n.* 30. referat, Accursii filiam jura civilia Bononiae publice docuisse, illam tamen gradu insignitam fuisse non constat; Benius *de priv. doct. p.* 3. *privil.* 64. *n.* 20. Konig. *hic n.* 6.

23

2. *Natales:* nam spurii, et illegitimi in plerisque Europae universitatibus excluduntur a dignitate doctorali; Mynsing. *cent.* 4. *obs.* 31. Harppr. *ad* §. 1. *inst. de jur. n.* 241. Konig *n.* 7. etiamsi legitimati sint; quia utcunque legitimentur, tamen sunt infames de facto inter bonos, et graves viros; Mynsing. *loc. cit.* Addit tamen Harppr. *l. cit.* alicubi rigorem istum non semper attendi, et in virtutem, eruditionem tantum, non vero in natales inquiri, idque testatur de sua Tubingensi academia. In aliis illegitimi dispensationem facile obtinent, si paternorum criminum sint exhaeredes, et a morum honestate, hac scientia singulariter commendati: et merito, ne quos propria virtus extulit, culpa aliena deprimat; *argum. can. presbyterorum* 1. §. *sed hoc intelligendum distinct.* 56. *cap. innotuit* 20. *de election.* et *l. spurii* 6. *pr. ff. de decur.* Et ita constat Joannem Andreae, Gratianum, ejusque fratres Petrum Lombardum, et Comestorem, Jasonem item, et alios natalium quidem defectum passos sed postea clarissimos doctores, ac professores fuisse; Konig. *numer.* 1. *citat.*

24

3. *Ætas:* sufficit autem annus aetatis 17. completus juxta Ancharan. *proxm. l.* 6. *decret.* Besold. *V. doctor*, et Herm. *fasc. jur. publ. c.* 37. *n.* 182. haec enim aetas sufficit, ut quis titulo JCti insigniatur, item ad advocandum, et postulandum, ut dictum est *lib.* 1. *tit.* 37. *n.* 6. Et hac aetate Nerva publice de jure responsitasse legitur; *l. hunc titulum* 1. §. *initium* 1. *ff. de postuland.* quae forma olim ad constituendos jurisconsultos exigebatur: item ea aetate quis judex Pedaneus esse potest; *l. quidam* 57. *ff. de re judic.* Et merito; quia non annorum numerus, sed scientia doctorales honores meretur; gloss. in *l.* 11. §. 1. *vers. jurisperitos C. de advoc. divers. judic.* et ut in aliis malitia, ita hic scientia aetatem supplet; Konig. *hic n.* 8.

25

4. *Fides:* ob hanc a gradu doctoratus repelluntur judaei; quia doctoratus est dignitas, cujus judaei sunt incapaces; *l. fin. C. de judaeis. Idque procedit* non tantum de doctoratu s. theologiae, et juris canonici, sed etiam legum: quia leges ad DEI obedientiam praesertim diriguntur, ideoque sacratissimae vocantur; *l. leges sacra-*

tissimae 9. *C. de LL.* Imo ne quidem ad doctoratum promoveri possunt ex medicina, ut cum *Bartolo*, *Host. Anchar. Abb. Felin.* et aliis a se *citt.* notat Pignatell. *tom.* 8. *consult.* 144. *n.* 3. quidquid de contraria praxi opponat Ricciull. *de jur. person. l.* 2. *c.* 25. *n.* 4. quae teste eodem Pignatell. *l. cit. n.* 6. non est attendenda, ob duplex responsum summi pontificis, unum, quod dedit 8. *nov.* 1618. ubi cum diceretur, quod quidam judaei tam in universitate urbis, quam aliarum civitatum ad doctoratus gradum ex medicina promoti essent, dixit, ista fuisse facta per abusum, et propterea mandavit moneri rectorem universitatis urbis, ne ipse, aut ipsius collegae id porro facerent: *alterum*, quo, cum quidam judaeus in universitate Pisarum suscepisset lauream doctoratus, de ejusdem pontificis mandato 16. *sept.* 1621. scriptum est nuntio apostolico, ut ageret cum magno duce Hetruriae, quod provideret, ne deinceps in ea universitate judaeo conferretur gradus doctoratus.

26

5. *Litterarum scientia*, quae in candidatis si non eminens, et exquisita, saltem debita, et sufficiens desideratur; Konig *hic n.* 10. Et hinc, qui in praemisso examine inventus est minus habens, et gradu isto indignus, ad eum gradum promoveri nequit: quod patet 1. ex *formula*, qua constituuntur comites palatini, ubi potestas ipsis conceditur admittendi ad gradus litterarios, nonnisi eos, qui praevio diligenti, et rigoroso examine probati fuerint. 2. Ex *constitutione Sixti IV.* confirmatoria nostrae universitatis incipit *in eminenti edita cal. aug.* 1477. ubi hic pontifex dictae universitati concedit potestatem promovendi ad gradus litterarios scholares solum habiles et idoneos, rigoroso praecedente examine. 3. Ex *ratione*; quia cum graviora utriusque tam ecclesiasticae, quam politicae reip. negotia plerumque committi soleant personis graduatis, si ad eos gradus promoverentur indigni, periculum foret, ne muneri suo male praesint, quod ad illud gerendum necessaria doctrina destituti sint: quod cum in grave damnum boni publici cedat, idcirco plerisque DD. cum Lenaud. *de privil. doctor. p.* 1. *n.* 55. Mend. *l.* 1. *jur. acad. n.* 365. Konig. *hic n.* 10. Vviestner *ibid. n.* 14. reos gravis peccati faciunt eos, qui ita indignos ad hujusmodi gradus promovere praesumunt.

27

6. *Morum honestas*, nam magistros studiorum, doctoresque *excellere oportet moribus primum, deinde facundia*, ut dicitur *l. magistros* 7. *C. de profess. et medic.* et immorigeri, ac mali ingenio, licet periti sint, ac boni ingenio, reprobari possunt; Konig *n.* 11. *hic.* Praesertim vero a gradibus academicis arcendi sunt infames in-

famia, sive juris, sive facti; quia sunt dignitas, et *infamibus portae dignitatum parere non debent*, ut dicitur *reg. infamibus* 87. *in* 6.

28

Quaeritur 6. quae sit forma promovendi doctores, sive magistros? Resp. 1. praemittendum est rigorosum examen, quo exploretur ipsius candidati scientia, et eruditio; *l. magistros* 7. *C. de profess. et medic.* Examen tamen istud, si aliunde satis de idoneitate constet, professores, ut quorum discretioni, et conscientiae examinatio a principibus committitur, remittere possunt per ea, quae tradit Bald. *in c. constitutis* 46. *de appell.* et ex eo Konig *hic n.* 13.

29

2. Praemittenda est professio fidei juxta *bullam Pii IV.* alioquin irrita erit collatio gradus, prout censuit *sac. congr.* apud Joann. Gallemart ad trid. *sess.* 25. *c.* 2. *de reform.* Benium *de privil. doct. privil.* 11. *n,* 3. Konig *n.* 13. *cit.*

3. In ipsa promotione tradantur candidato insignia doctoralia, necesse est: atque hinc Besold. *dissert. de jur. academ. c.* 4. *n.* 7. infert, absentem post rigorosum examen per procuratorem promoveri non posse, cum hae solemnitates quaedam actio legis esse videantur, quae procuratorem respuit; *l. nemo* 123. *ff. de re R. J.*

30

Quaeritur 7. quid observandum circa sumptus, impendendos in solemnitate inaugurationis doctoralis? Resp. Taxa moderata est *Clem.* 2. *h. tit.* ubi sub poena semestralis suspensionis a collatione graduum iis omnibus, penes quos gradus literarios conferendi potestas sita est, praecipitur, ut a candidatis ante promotionem exigant juramentum, quo premittant, se in ea solemnitate ultra tria millia turonensium argenteorum, seu ducentos quinquaginta aureos secundum gloss. *in Clem. cit.* non impensuros: cujus *Clem.* usus in quibusdam universitatibus, teste Pirhing *hic n.* 14. abolitus, in aliis nunquam introductus; in nostra autem universitate Ingolstadiana etiamnum viget, et juramentum exigitur ab omnibus, qui licentiam supremi gradus capessendi sibi conferri petunt: potest autem, ut addit Schambog. *hic n.* 7. etiam ubi viget observantia hujus *clem.* excedi in ista quantitate casu, quo promovendus fuerit nobilis conditionis, seu status altioris, ita tamen, ut summa ei taxetur.

31

Rationem hujus suae *constitutionis* innuit *Clem. cit.* Pontifex, quod tempore illius *constitutionis* conditae multi in suam doctoralem inaugurationem adeo excessive impensas fecerint, ut *transeunte hac expensarum vanitate, plerumque remanerent vacui,* et aere alieno *gra-*

vati, exhausto in eos sumptus patrimononionio suo : cui rationi ibidem *alteri* additur, quod *celeri*, *qui vel nolunt*, *vel nequeunt similes expensas subire*, *hac occasione frequenter a receptione honoris hujusmodi retraherentur*, licet fortasse digniores aliis essent, cum non parvo rei litterariae, et boni publici detrimento. Adjungi potest ratio *tertia*, quod indignum videatur, scientiae defectum pecunia sive, ut gloss. *V. excedunt*, et Abb. *n.* 8. loquuntur, imperfectum scientiae suppleri perfectione expensarum.

32

Quaeritur 8. an doctorum privilegia competant male promotis? Negant Guid. Pap. *q.* 88. ripa *l.* 2. *respons. c.* 20. Roland. a Vall. *l.* 1. *cons.* 76. *n.* 40. *et* 41. Menoch. *de arbitr. cas.* 379. *n.* 12. Besold. *dissert. de studios. c.* 10. *fol.* 145. quod cessante privilegii causa, privilegium cesset; *c. cessante* 60. *de appell.* P.Vviestner *hic n.* 15. licet aequitati consonam sententiam istam dicat, monet tamen in praxi magnopere cavendam esse, ne communes doctorum praerogativae, et privilegia facile denegentur ei, cui ab aliquo collegio academico, vel comite etiam palatino doctoralis laurea concessa est, nisi nomen hoc dignitatis, quod male obtinuit, principali, vel alia legitima authoritate ablatum ei sit.

33

Quaeritur 9. an iisdem privilegiis gaudeant *doctores bullati*, seu illi, qui gradum doctoralem non in aliqua studiorum generalium universitate, sed rescripto principis, vel a comite palatino adepti sunt? Negant Alex. *in l. centurio de vulg. subsistit. n.* 10. 20. 21. Guid. Pap. *q.* 68. *n.* 3. Coler. *de process. execut. p.* 2. *c.* 3. *n.* 129. *et alii.* Sed distinguendum inter eos doctores est, et iis quidem, qui a summo principe saeculari, vel ecclesiastico, praevio academicorum, vel aliorum doctorum examine, gradu isto judicati sunt digni, asserenda privilegia doctoralia omnia : imo praerogativa inter doctores ceteros.

34

De aliis autem, qui a comitibus palatinis, et aliis, praetextu, facultatum, a sede apostolica sibi indultarum, promoti sunt, s. Pius V. *const.* incipit, *quamvis* 1568. *edita* statuit, ut nulla ejusmodi gradus praerogativa, dignitates, ceteraque beneficia ecclesiastica concernente, gauderent : qua in re sanctus hic pontifex inhaesit vestigiis *s. synod. trid.* quae *sess.* 22.*c.* 2. *de reform.* exigit, ut ad dignitates, et beneficia illi assumantur, qui in universitate studiorum aliqua magistri, aut doctores vel licentiati in s. theologia, vel jure canonico merito sunt promoti; hocque declaravit *s. cong. card. trid.*

interpp. in Elnens. 17. *Jan.* 1643. iidem per *ordin. cam. p.* 1. *tit.* 3. *et* 18. excluduntur ab ordine assessorum camerae, ejusque commissariorum.

35

Quaeritur. 10. an *licentiati* gaudeant juribus, et privilegiis doctorum? Magna circa hos est AA. dissensio. *Negant* aliqui, ex ratione, quod ea jura, et privilegia primum tribuantur in inauguratione cum insignibus doctoralibus; igitur ante illam licentiatis non competunt. *Affirmant* alii, ex fundamento non levis momenti, quod jura illa, et privilegia doctoribus competant non ratione solemnitatis adhibitae in promotione, sed ratione excellentis doctrinae, quae per examina manifestatur, et per licentiae concessionem legitime approbatur; in promotione autem, cum ea absque novo experimento fiat, non crescit, nec magis apparet.

36

Tenenda est sententia media, et cum Alciat. *ad l.* 57. *ff. de V. S.* Ricc. *prax. part.* 2. *resolut.* 467. Lenaud. *de privil. doct. part.* 4. *n.* 11. Besold. *de studios. cap.* 8. Herm. *fasc. jur. publ. cap.* 37. *n.* 166. Konig. *hic n.* 26. Vviest. *n.* 18 Reiffenst. *n.* 12. dicendum licentiatos jure doctorum censeri in favorabilibus, non vero in odiosis: cons. admittendos ad dignitates, beneficia, et officia, ad quae admittuntur doctores, nisi expresse requiratur promotionis qualitas; non vero repellendos, sicubi, ut Hamburgi a dignitate senatoria, repelluntur doctores. Probat hoc ratio secundae sententiae, et confirmatur *arg. l. filiusfam.* 43. *ff. de testam. milit.* sicut enim hoc textu proxime accingendus pro accincto, ita hic proxime doctorandus pro doctorato habendus est.

§. II.

De magistro, praesertim theologo, et praebenda theologali.

SUMMARIUM

37 *Ex decreto concilii later. constituendi sunt magistri ad instruendam juventutem.*
38 *Ubi?*
39 *Quid constituerit de his tridentinum?*
40 *Unde hujusmodi magistro subministranda vitae subsidia?*
41 *An ad praebendam theologalem ab episcopo admitti valeat etiam canonista?*

37

Plurimum semper attendit ecclesia, ut ad divinorum administrationem, et ceteras functiones sacras idoneos semper haberet ministros: hinc concilium lateranse sub Alexandro III. *cap. quia nonnullis 4. h. tit.* relatum statuit, ut magistri ubivis constituerentur, qui Juventutem in bonis artibus, et clericos in sacris disciplinis instruerent.

38

Quaeritur 1. ubinam hujusmodi magistri constituendi sint? Resp. juxta *cit. conc. later.* constituendi sunt in ecclesiis cathedralibus, et collegiatis, cum discrimine tamen; nam si collegiata, vel cathedralis inferior esset, voluit, ut ibi saltem constitueretur magister, qui clericos, et alios scholares pauperes grammaticae praeceptis gratis erudiret: si vero metropolitana, praecepit addi magistrum theologum, a praelato cum consensu capituli sui deputandum, qui sacerdotes, et alios in sacra pagina doceat, et in his praesertim informet, quae ad curam animarum spectant; *cap. quoniam 1. et cap. quia nonnullis 4. h. tit.*

39

Auxit obligationem hanc *s. synodus trid. dum sess. 5. cap. 1. de reform.* voluit, magistrum theologum constituendum in quavis ecclesia cathedrali, et collegiata, si existat in insigni aliquo oppido, nisi reddituum tenuitas hoc prohiberet; tunc enim statuit in ea constituendum saltem grammaticum. Addidit *ibidem vers. in monasteriis*, lectionem s. scripturae, vel theologiae habendam etiam in monasteriis, et conventibus regularium, in quibus id fieri commode potest, data episcopis potestate, ut in casu, quo abbates ea in re negligen-

tes fuerint, eosdem etiam tanquam sedis apostolicae delegati ad ejusmodi lectionem instituendam compellerent. Hodie tamen, ut notat Vvagn. *in c.* 4. *cit. in exeges.* ob multiplicatas passim academias, et gymnasia ecclesiae cathedrales, et collegiatae (idem dici poterit de monasteriis) a curis, et impensis ejusmodi magistros constituendi plerisque in locis liberantur.

40

Quaeritur 2. unde hujusmodi magistro subministranda sint vitae subsidia? Resp. hic distinguendum est inter jus antiquum *concil. later.* et novum *trid.* nam *antiquo jure* eidem unius praebendae redditus erant assignandi; *c. quia nonnullis cit. vers. assignetur.* At *novo jure trid.* discrimen fit inter grammaticum, et theologum. Et *grammatico* quidem, quamdiu in docendi munere perstiterit, jubentur assignari fructus simplicis beneficii, vel ex redditibus mensae, aut capitulari, vel aliunde merces condignas persolvi; *sess.* 5. *c.* 1. *cit. vers. ideoque. De magistro theologo* autem statuit, ut eidem praebenda quomodocunque, aliter, quam per resignationem, primo vacatura, et aliud onus incompatibile annexum non habens, deputetur; *c.* 1. *cit. vers. in ecclesiis* quae proinde ad eum usum, ut *ibid.* dicitur, perpetuo deputata manet, et *praebenda theologalis*, eam vero obtinens *scholasticus*, *vel magister scholae* dicetur, evaditque verus canonicus; Barb. *in c.* 1. *hoc tit. n.* 12. Gonzal. *in c.* 4. *eod. n.* 5. Pirhing. *hic n.* 7. *not.* 7. Vviestner *ib. n.* 27.

41

Quaeritur 3. an ad praebendam hanc ab episcopo admitti valeat etiam canonista? *Rationem dubitandi* facit textus *concil. later. et trid. cit.* ubi pro ista praebenda theologus, et lector theologiae ad s. scripturae interpretationem diserte requiritur, ut videre est *l. cit. Sed dicendum*, posse ad eam admitti canonistam. Ita ad dubium istud, ab ipso Papa propositum, unanimi consensu declaravit *s. cong.* 14. *novembr.* 1626. et confirmavit *in Polignan. die* 3. *dec.* 1639. *in Ostunensi* 20. *jul.* 1641. *in Astens.* 2. *Febr.* 1646. *in Mazariens.* 12. *April.* 1651. apud Pignatell. *tom.* 1. *consult.* 147. *n.* 1. *et* 17. *Ratio est*, quia cum ss. canones non solum Spiritu S. inspirante sint editi, sed moralis theologiae regulas praecipuas, et fere omnes suppeditent, hos explanando canonista officium theologi implet, et etiam ipse s. scripturam explanat: ut proinde Sylv. *V. doctor n.* 5. *fin. V. et doctoratum vero juris canonici* jus canonicum non immerito appellet theologiam practicam.

§. III.

De pretii exactione pro licentia, et officio docendi.

SUMMARIUM

42

Quaeritur 1. utrum pro docendi licentia aliquid accipi, vel peti sine simonia possit? Videtur non posse 1. ob rubricam, et textum *c. prohibeat* 2. *h. tit.* ubi vetatur, *ne aliquid exigatur pro licentia docendi*, et subjungitur ratio, ut scilicet gratis detur, quod gratis acceptum est: quae ratio etiam simoniacos percutit. 2. Quia aliquid ex ista causa accipientibus eadem poena statuitur, quam simoniam committentes incurrunt, ut adeo signum sit idem committi delictum. 3. Quia gradus litterarii authoritate apostolica, quae spiritualis est, instituti sunt, et eadem authoritate conferuntur, adeoque spirituales videntur esse, et cons. constituere materiam simoniae.

43

Sed dicendum, etsi illicite agat, qui pro licentia docendi, aut gradu litterario petit pretium, per hoc tamen simoniam revera nullam committere. Ita post *Innoc. Abb. Antonin. Tabien.* et alios antiquiores docent Less. *l.* 2. *de just. c.* 35. *n.* 82. Suar. *l.* 4. *de simon. c.* 18. *n.* 19. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 8. *n.* 31. Palao *tr.* 17. *D.* 3. *p.* 10. *n.* 3. *et* 4. Fagnan. *in c. quoniam* 1. *hoc tit. n.* 12. Barb. *ibid. n.* 8. Vvagnereck *in c.* 2. *eod. not.* 1. Gonzal. *in c.* 4. *n.* 6. Vincent. Petra *tom.* 4. *comment. fol.* 51. *n.* 6. Vallens. *hic n.* 2. Zoes. *n.* 1. *et* 3. Engl. *n.* 8. Pirh. *n.* 2. *not.* 2. *n.* 12. *coroll.* 1. *et n.* 13. *coroll.* 4. Konig. *n.* 30. Vviestner *n.* 37. Reiffenstuel *n.* 18. *et* 19. Friderich *de simon. c.* 4. *n.* 137. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 1. *n.* 72. *et* 73.

44

Et quidem quod *illicite* agat, patet ex *rubrica tit. praes.* quae cum sensum perfectum habeat, ex communi regula vim juris obtinet. Estque hoc ita verum, ut hujusmodi exactio, vel acceptio nulla etiam consuetudine cohonestari possit, utpote quae *c. quanto* 3. *h. tit.* aperte reprobatur. Qui vero hujusmodi prohibitioni contraierint, id, quod acceperunt, jubentur restituere, et simul puniri ademptione dignitatum, et beneficiorum ecclesiasticorum, quibus potiuntur; *c. quoniam* 1. *et duob. seq. h. tit.* Idque merito; sordities enim est a viris doctis extorquere pretium pro facultate docendi honestas, et reip. salutares disciplinas, ad quas tradendas muneribus, honoribus, precibus invitari eosdem oporteret. Ex eadem causa, si quid ex causa ista promissum dumtaxat, non vero solutum sit, remitti debet, ne melioris conditionis sit is, cui promissum, quam cui solutum est: quod *confirmatur*: nam turpes, et illicitae promissiones nullae sunt, et non obligant; *cap. fin. de pact. l. generalis* 26. *ff. de V. S.* gloss. *in cap.*2. *h. tit. V. remitti*, Pirhing *hic n.* 3.

45

Quod vero per talem acceptionem, vel exactionem simonia non committatur, inde ostenditur; nam gradus litterarii duo includunt; scilicet dignitatem, et privilegia, quae aestimationem, et pretium nullatenus respuunt; et licentiam docendi, quae, nisi proveniat a potestate spiritualis jurisdictionis, mere quid temporale est, ut adeo nihil sit, quod in hac materia mercem simoniae constituat: *excepi* nisi proveniat a potestate spiritualis jurisdictionis; nam hoc si fiat, et praelatus ecclesiasticus, cui ex officio incumbit, professuram aliquam cum beneficio ecclesiastico, quod ei professurae annexum est, conferre, pro ejus concessione pretium praesumat exigere, vel accipere, simoniae vitio se indubitato obstringit; Laym. *cap.* 8. *cit. n.* 31. *coroll.* 1. Engl *hic n.* 8. magnif. P. Schmier *l. cit. n.* 76.

46

Addidi *n.* 43. prohibitum esse aliquid accipere pro ipsa docendi licentia; nam pro labore, qui subitur in canditatis graduum examinandis, approbandis, et approbatis inaugurandis, peti aliquid tanquam stipendium laboris potest: Gonzal. *in cap.* 4. *h. tit. n.* 6. *fin.* imo etiam tanquam pretium, si hoc accipiatur non pro ipsa licentia docendi, sed pro honore, emolumentis temporalibus, communicatione privilegiorum etc. quae in graduum litterariorum collatione acquiruntur, ut cum aliis notat Zoes. *hic n.* 3. Schambog. *n.* 10. Konig *n.* 31. potestque pretium istud augeri, quanto sublimior gradus, et emolumenta majora sunt, quippe quorum aestimatio ex quantitate crescit: et ex hoc capite accipitur, quod defacto in collatio-

ne graduum ex universitatum usitatissima, et universali praxi accipitur.

47

Neque obstant argumenta *n.* 42. in contrarium allata: *Ad* 1. ad simoniam non sufficit aliquid esse gratis dandum; sed requiritur, ut temporale detur pro spirituali, aut spirituali annexo: *Ad* 2. saepe diversis criminibus eadem taxatur poena: *Ad* 3. authoritate pontificia conferri possunt etiam aliqua temporalia ad utilitatem, et splendorem spiritualium, quae tamen non hoc ipso materia simoniae fiunt, nisi specialiter prohibeantur intuitu religionis, quod in praesenti casu non contingit.

48

Quaeritur 2. utrum accipi, vel peti aliquid possit pro ipso actu docendi, ut simoniae labes non contrahatur? *Certum* est, posse sine periculo simoniae aliquid accipi, et etiam peti pro actu docendi scientias mere naturales, puta juris civilis, medicinae, philosophiae, et artium liberalium; quia istarum scientiarum nec explicatio, nec notitia aliquid spirituale est; aut spirituali annexum: cons. mercem simoniacam non constituit.

49

Controversia est de s. theologia, et jure canonico: in qua dissident inter sese DD. nam Paludan. *in* 4. *dist.* 25. *quaest.* 5. *n.* 20. Antonin. *part.* 2. *tit.* 1. *cap.* 5. §. 7. *not.* 6. *fin.* Sylv. *V. simonia quaest.* 10. simoniae accusant eos, qui pro his scientiis docendis recipiunt, aut promittunt pecunias: *contra* gloss. *in canon. de quibusdam* 12. *V. magistri dist.* 31. Adrian. *quodl.* 9. *art.* 1. *fin.* Victor. *relect. de simon. n.* 6. cum aliis eosdem a simoniae culpa absolvunt.

50

Tribuendum utrique sententiae aliquid, et 1. distinguendum, inter theologiam mere naturalem, seu quae de DEO ut authore naturae agit, et inter eam, quae eundem, tanquam authorem supernaturalium explicat. De *prima* certum est, quod pro illa docenda recipi, et peti aliquid temporale possit; quia nihil supernaturale continet: Sanch. *l.* 2. *cons. cap.* 3. *dub.* 5. *n.* 1. Mendo *l.* 2. *jur. academ. n.* 101. Vviest. *hic n.* 36.

51

Quoad *secundam* adhibenda est secunda distinctio, an alia scientia theologica sit infusa a DEO ad cognoscendas veritates divinarum scripturarum, quae in ss. literis *interpretatio sermonum* dicitur, et inter dona Spiritus sancti connumeratur; an vero sit acquisita: *si primum*, communicatio ejus pro pretio simoniaca est; tum quia donum Spiritus s. pecunia possideri non potest; tum quia per inter-

pretationem veritatum s. scripturae ordinatur ad generandam DEI, rerumque supernaturalium cognitionem, et amorem, qui finis supernaturalis; et spiritualis est; Less. *l.* 2. *de just. cap.* 35. *n.* 77. *concl.* 3. Mendo. *l. cit. n.* 102.

52

Si secundum, tertio distinguendum est, et videndum, quomodo, et in quem finem communicetur, nam si ordinata sit ad infideles instruendos, haereticos erroris convincendos, fidelium animos ad amorem et cultum DEI excitandos, absterrendos a peccatis, eorumque conscientias a scrupulis liberandas, prout concionatores, catechistae et confessarii solent, exactio pretii, vel alterius rei temporalis simonia non caret; quia scientia talis ex fine suo est supernaturalis: Less. *n.* 77. *cit. concl.* 2. *n.* 78. *vers. ubi notandum*, Azor. *p.* 3. *l.* 12. *cap.* 17. *quaest.* 4. Suar. *l.* 4. *de simon. cap.*, 18. *n.* 22. Laym. *l.* 4. *tract.* 10. *cap.* 8. *n.* 32. Palao *tract.* 17. *D.* 3. *part.* 10. *n.* 6. *et* 7. Mendo *l. cit. n.* 104. Vviestner *hic n.* 38. Reiffenstuel *ibid. n.* 15. cum s. Thom. 2. 2. *quaest.* 100. *art.* 3.

53

At si interpretatio illius solum ordinetur, et instituta sit ad auditorum intellectum illustrandum, vel eorum memoriam juvandam, ut in scholis professores solent, sine periculo simoniae pro ea docenda pretium potest accipi, ut verisimilius docent Azor. *quaest.* 4. *cit. et cap.* 18. *quaest.* 6. Less. *n.* 6. *et n.* 79. *vers. de prima*, Suarez *n.* 7. Laym. *n.* 30. *concl.* 2. Palao *n.* 2. Mendo *n.* 103. Barbosa *in cap.* 1. *hoc tit. n.* 8. Vvagnerech *in cap.* 2. *eod. not.* 3. Zoes. *hic n.* 5. Pirhing *n.* 11. Vviestner *n.* 39. Reiffenstuel *n.* 25. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 1. *n.* 73. Ratio est, quia non apparet, ex quo capite supernaturalis sit, ut mercem simoniacam possit constituere: non enim 1. supernaturalis est ex ratione *principii*; quia fidem supernaturalem necessario non supponit, cum discursus theologicos formare etiam haereticus, et de fide voluntarie dubius possit: non 2. ratione *finis*; quia, ut ostensum est, finis ejus, in quem proxime est instituta, naturalis dumtaxat est: non 3. ratione *veritatum supernaturalium*, et a Deo revelatarum, quas supponit; quia istae in discursu theologico non necessario a fide pendent, et in conclusionem theologicam modo solum naturali influunt.

54

Quaeritur 3. an sine periculo simoniae pretium possit exigi pro consilio, seu responso theologico, aut canonico? Resp. hic adhibendam distinctionem ultimam praecedentem; nam si responsum redderetur ad obtinendam pagani conversionem, haeretici ad gremium ec-

clesiae reductionem, ad timorem Dei, et amorem, rerum fluxarum contemptum, virtutis studium in fidelibus excitandum, sine labe simoniae pro ejusmodi responso pretium peti, et accipi nequit, quia est actio spiritualis, et ex fine suo supernaturalis.

55

Contra pretium pro eo absque periculo simoniae exigi potest, si ordinetur ad intellectum duntaxat propositae dubitationis resolutione, istiusque rationibus deductis illustrandum; ut cum s. Thom. *art.* 3. *cit.* defendunt Suar. *cap.* 18. *cit. n.* 19. *et* 20. Laym. *num.* 32. *fin.* Palao *n.* 5. Correa *idea consil. D.* 8. *n.* 2370. Vvagnereck *in cap.* 2. *hoc tit. not.* 3. Zoes. *hic n.* 6. Pirhing *num.* 13. *coroll.* 3. Vviestner *n.* 40. Friderich *de simon. cap.* 4. *num.* 139. Ratio est, quia responsum hoc est actus naturalis, quo communicatur scientia, humana industria acquisita, per modum magisterii ad finem naturalem.

56

Neque obstat, quod interrogans tali responso aliquando utatur ad dirigendam, et pacandam conscientiam; quia istius intentio non mutat naturam actionis, seu responsi, quod ex se ad intellectum veritatis cognitione erudiendum ordinatur: Zoes. *n.* 6. *cit.* alias simoniacus foret etiam legum doctor, aut causarum patronus, ex jure civili docens, utrum hic, vel ille contractus sit licitus, aut non, si alter responsum petit ad vitandum peccatum, aut tranquillandam conscientiam, vel ad exercendam jurisdictionem ecclesiasticam, quod nemo, ut opinor, asseruerit.

TITULUS VI.

De judaeis, sarracenis, eorumque servis

SUMMARIUM

Simoniam sequitur *infidelitas*, quae, quod veri cultus divini ipsa fundamenta convellat, multo magis, quam simonia religioni opponitur.

1

Quaeritur 1. quotuplex sit *infidelitas*? *Resp. Infidelitas* in genere accepta dicitur esse triplex, 1. *infidelitas negativa*, eorum scilicet, qui nihil unquam de fide audiverunt; et haec non tam est peccatum, quam peccati poena: quia si fecissent, quod in ipsis erat, Deus fidem eis non abscondisset. 2. *Contraria*; haec penes illos est, qui fidem sibi sufficienter propositam vel contemnunt, vel ei contradicunt pertinaciter, quales sunt haeretici. 3. *Privativa*, sic dicta, quia privative opponitur fidei, et est culpabilis ignorantia,

vel error circa res fidei; Busenbaum *lib.* 2. *tr.* 1. *cap.* 4. *dub.* 1. Schambog. *hic n.* 2.

2

Infidelitas contraria ex modo repugnandi fidei subdividitur in paganismum, judaismum, et haeresim; de hac ultima dicitur *tit. seq. Paganismus* est error, vel secta repugnans fidei scriptae, sive negans mysteria, et veritates a Deo revelatas tum in veteri, tum in novo testamento; qui hunc sectantur, *pagani et gentiles* dicuntur. Hujus species est *secta Saracenorum*, a Sara uxore Abrahae, a qua se originem trahere mentiuntur, vel potius, ut ex Paul. Æmil. *lib.* 7. *franc. histor.* referunt Azor. *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 23. *quaest.* 1. et Vincent. Petra *tom.* 1. *comment. fol.* 559. *n.* 4. a Sarraca Arabiae civitate nuncupatorum, qui neque vetus, neque novum testamentum integre, sed utrumque ex parte duntaxat admittunt, et impii Mahumetis alcorano adhaerent: quales hodie sunt Turcae, Tartari, Persae, Arabes, Aegyptii, Mauri etc. Azor. *loc. cit. quaest.* 4. Barbosa *in cap.* 6. *hoc tit. n.* 3. Vallens. *hic n.* 9. Pirhing *ibid. pr.* Schambog *n.* 4. Vviestner *n.* 2. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 3.

3

Judaismus est error hominum legem duntaxat mosaicam sectantium; quamvis enim lex vetus, digito Dei conscripta, et per Moysen haebraeo populo promulgata fuerit, quia tamen (quoad praecepta ceremonialia, et judicialia) solum erat umbra, et figura eorum, quae in testamento novo erant sancienda, proindeque cum adventu novae legis disparuit, hinc graviter errant, et peccant judaei, qui legem veterem jam abrogatam, anteponunt novae. Porro vocis *judaeus* duplex acceptio est; nam aliquando accipitur ad significandam gentem, sic dictam a tribu Juda, quae ceteris erat bellicosior, et praestantior, cum prius appellarentur Hebraei ab Heber, cujus familia cultum veri Dei semper tenuit, ceteris idololatria foedatis; Host. *summ. hoc tit. n.* 1. *et* 1. Sylv. *V. judaeus pr. n.* 1. Pirhing *hic pr.* Aliquando vero (prout etiam sumitur in praesenti titulo) est nomen sectae: et sic *judaei* dicuntur illi, qui ut dictum, adhaerent soli veteri testamento absque fide in Christum tanquam verum messiam, et humani generis redemptorem, quem proinde non venisse, sed venturum credunt; Sylv. *loc. cit.* Vallens. *hic n.* 1. Scambog. *n.* 3. Konig. *n.* 1. Reiffenst. *n.* 2.

4

Dub. 1. an divisio infidelitatis in paganismum, judaismum, et haeresim sit adaequata? *Ratio dubitandi est* 1. quia aliqui fuerunt haeretici, qui admittebant novum testamentum, et non vetus;

sed hi non erant pagani, neque judaei, neque haeretici, prout communiter describuntur. 2. In lege naturae, et in lege veteri scripta esse poterat haeresis, si judaeus non crederet omnibus a Deo revelatis. 3. Atheismus videtur esse species distincta a paganismo; quia nullum agnoscit Deum, cum paganismus e contrario agnoscat vel unum, sed superstitiose, vel plures, ut faciunt ethnici. 4. Apostasia est speciale peccatum contra fidem, et tamen neque est paganismus, neque judaismus, neque haeresis: ergo etc.

5

Sed retinenda est affirmativa; ita s. Thom. 2. 2. *qu.* 10. *art.* 5. Suarez *de fid. D.* 16. *sect.* 5. *n.* 8. Palao *tr.* 5. *D.* 2. *part.* 1. *n.* 8. Vviestner *hic n.* 3. quod Palao *loc. cit.* optime declarat in hunc modum; nam peccato infidelitatis peccari non potest, nisi adversus revelata in duplici testamento veteri, et novo, sub quo comprehendendae sunt etiam traditiones, peccari autem adversus haec tripliciter potest, 1. Negando utrumque testamentum: et hoc paganismus, 2. admittendo vetus, negando novum: et tunc est judaismus, 3. admittendo novum, vel vetus non integre: et sic est haeresis. Item per ordinem ad Christum, authorem fidei, et salutis peccari potest 1. si neges ejus adventum, prophetias, et figuras: et tunc paganus es, 2. si admittis prophetias, et figuras, negas adventum; et tunc judaeus efficeris, 3. si admittis ejus adventum, tamen ejus dictis integre fidem non habes; et tunc es haereticus; ergo nullus alius infidelitatis casus excogitari potest.

6

Neque aliud probant argumenta pro ratione dubitandi allata. *Ad* 1. Admittentes novum testamentum, et non vetus sunt veri haeretici; quia ex veritatibus novi testamenti est, vetus esse revelatum a Deo; igitur hoc negantes jam ex parte recedunt a testamento novo. *Ad* 2. Divisio in paganismum, et judaismum, et haeresim facta est, quatenus in praesenti statu peccari contra fidem potest. *Ad* 3. Atheismus reduci potest ad paganismum, et tantum distinguitur ab illo per majorem, vel minorem extensionem, cum per utrumque testamentum negetur integre. *Ad* 4. Apostasia ad unam ex tribus speciebus in divisione allatis pertinet, prout est error, quem amplectitur apostata a fide; nam si recedis a fide ex toto, es paganus; si ex parte admittendo Christi adventum, haereticus; si negas ejus adventum, judaeus, et hoc solum inter paganos, et judaeos ex una, et inter christianos, qui ad hos desciscunt, ex altera parte discrimen interjacet, quod isti ratione baptismi semel valide suscepti, haereticorum instar ecclesiae subjecti maneant, cui subjecti nullo modo sunt pagani et judaei, qui christiani nunquam fuerunt.

7

Dub. 2. quaenam ex supra dictis speciebus infidelitatis sit gravior? Resp. Haeresis est infidelitas omnibus gravior absolute; quoad extensionem autem paganismus est gravior; ita s. Thom. 2. 2. *q.* 10. *art.* 6. Valent. *D.* 1. *quaest.* 10. *p.* 3. *circ. fin.* Suar. *D.* 16. *cit. sect.* 4. *n.* 14. Coninck *D.* 18. *dub.* 6. *a n.* 70. Palao *tr.* 4. *D.* 2. *p.* 1. *n.* 11. cum aliis passim. *Pars.* 2. constat; nam paganismus plures articulos fidei negat, quam judaismus, et haeresis. *Pars.* 1: ostenditur a Palao *l. cit.* per duplex argumentum: 1. quia haeretici majorem Dei, et scripturarum cognitionem habent, et proinde eorum peccatum magis est voluntarium, et inexcusabile. 2. quia sub nomine Christi Christum oppugnant, et simulantes cum illo amicitiam illi sunt inimici, ejusque sacris verbis, et testimoniis sub simulata religionis specie ad religionem destruendam abutuntur, de quibus s. Petrus *epist.* 2. *c.* 2. *melius erat illis*, inquit, *non cognoscere viam justitiae*, *quam post agnitionem retrorsum reverti ab eo*, *quod illis traditum est sancto mandato.*

8

Quaeritur 2. an, et quatenus fidelibus prohibita sit communicatio cum judaeis, paganis, et sarracenis? *Et* 1. *quidem dubitatur*, an, et qualis communicatio cum paganis, et judaeis prohibita christianis sit in divinis? *Certum est* 1. non licere catholico admittere infidelem ad sacramentorum participationem; quia est incapax illorum, cum nondum ingressus sit januam ecclesiae per baptismum. Quodsi vero iste per vim se ingerat, poterit ecclesia eum, tanquam injuriosum religioni repellere, et punire; Palao *tr.* 4. *D.* 2. *p.* 9. *n.* 2.

9

Certum est 2. jure ecclesiastico prohibitum esse fideli admittere infidelem non baptizatum ad sacrificium missae; patet *arg. can. episcopus* 67. *de consecr. dist.* 1. ubi ex decreto *concil. Carth. IV.* injungitur episcopo, ne prohibeat infideles *ingredi ecclesiam*, *et audire verbum Dei*, *usque ad missam catechumenorum*; igitur per argumentum a sensu contrario, transacta illa parte, quae missa catechumenorum dicitur, repelli infideles a sacris christianis possunt, et debent. *Excipitur*, si ex admissione specialis fructus v. g. conversio infidelis sperari posset; tunc enim admitti posset ad integrum sacrificium missae; Coninck *D.* 18. *de fid. dub.* 11. *n.* 164. Palao *p.* 9. *cit. n.* 4. Vviestner *hic n.* 4.

10

Certum est 3. jure divino, et naturali prohibitam esse communionem fidelis cum infidelibus in suis ritibus, et superstitioso cultu v. g. sacrificando, orando, et alia efficiendo, quae ipsi infideles

praestant ; Palao *num.* 1. Ratio clara est, quia cum talis cultus intrinsece malus sit, nequit ulla ratione honestari ; alias idolatria externa honestari posset.

11

Et hinc 1. prohibentur christiani vesci azymis judaeorum, *can. nullus* 13. *caus.* 28. *quaest.* 1. etiam seorsim ab eis ; quia sunt cibi discreti a judaeis. *Excipitur* casus extremae necessitatis ; tunc enim pane azymo vesci liceret, non ut est cibus discretus a judaeis, sed ut est simplex panis, sicut etiam tali casu vesci licet idolothytis, seu cibis, quos gentiles idolis suis consecrarunt, modo non in venerationem doli comedantur : et de hoc intelligi debet, quod dicitur *can. sicut* 8. *caus.* 32. *quaest.* 4. *Satius est fame mori, quam idolothytis vesci* ; gloss. *ibid.* *V. fame*, Sylv. *V. judaeus quaest.* 1. *dict.* 3. Sanch. *lib.* 2. *mor. cap.* 31. *n.* 7. Pirhing. *hic n.* 3. *V. quarto* Schambog. *ibid. n.* 8.

12

2. Nefas quoque est gentilium templa, aut judaeorum synagogas ingredi, et invisere temporibus, quibus superstitiosa ibi a paganis, vel judaeis celebrantur, quia tali ingressu plerumque catholicis praebetur grave scandalum, et ipse ingrediens saepe incurrit perversionis periculum. Secus est, siquis aliis temporibus ingrediatur hujusmodi templa, ut structuram, et ornatum eorum spectet, et multo magis, ut vanas, et superstitiosas illorum ceremonias confutet; Azor. *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 11. *quaest.* 3. *fin.* Imo si absit scandalum, vel periculum perversionis ex parte personae invisentis, non erit mortale ea invisere etiam eo tempore, quo superstiosa sacrificia gentilibus, vel judaeis celebrantur ; sed si finis vanus sit, ut vana curiositas, erit veniale ; si autem finis bonus, vacabit omni culpa ; Sanchez *cap.* 31. *cit. n.* 18. Pirh. *hic num.* 5.

13

Difficultas praesentis dubii in eo sita est, an licite inter christianos tolerentur judaei, horum synagogae, et ritus? *Ratio dubitandi* est 1. quia ab impietate, injustitia, usuraria pravitate, invidia, et abominandis blasphemis judaeorum in Christum, et sanctos ejus nil, nisi incommoda, eversiones, et pericula tam reip. quam ecclesiae metuenda sunt, ob quam causam etiam pridem ex Hispania, Gallia, Belgio, Bavaria, et aliis provinciis pluribus expulsi sunt. 2. Ex paritate cum paganis, quorum templa claudi, dejici jubentur; *l. placuit* 1. *c. de pagan.* 3. Alia paritate cum haereticis, quos omnes principes saeculares jubentur expellere ex finibus suis ; *cap. excommunicamus* 13. §. *moneantur* 3. *de haeretic.*

14

Verum licet rationes iste, et aliae plures, quas accumulat Pignatell. *tom.* 5. *consult.* 14. *a num.* 1. suadeant, judaeos non facile recipiendos, non tamen evincunt, quod non possint recipi a principibus christianis, et recepti in rep. christiana tolerati, prout idem Pignatell. *loc. cit. a num.* 70. illustrat pluribus argumentis. Nam 1. judaeis tutela a jure data est, ne christiani in eos insultent, vel ipsos offendant vel in personis, vel in bonis, *cap. sicut* 9. §. *nullum hoc tit. et l. nullus* 14. *c. eod. si quiete degant, nihilque tentent turbulentum, legibusque contrarium*, ut dicitur *l. christianis* 6. *c. de pagan.* 2. exemplo summi pontificis, qui judaeos in ipsa urbe tolerat: cujus ratio esse potuit dictum Christi ad Petrum: *pasce oves meas*, quae verba Pignatell. *loc. cit. num.* 71. intelligi vult non tantum de ovibus, quae, jam sunt in ovili Christi, sed etiam de aliis, de quibus *Joan.* 10. *v.* 16. Dicitur, quod non sint adhuc de illius ovili, sed ad hoc adduci debeant, quales vocatione, gubernatione, et redemptione ex parte Christi etiam sunt judaei. 3. Ipse Deus vult judaeos, a christianis non opprimi, atque arceri, quod non obscure colligitur ex eo, quod Apostolus *rom.* 11. *v.* 25. *et* 26. scribat, judaeos ante finem mundi, cum inter gentes electorum numerus completus fuerit, ad Christum convertendos esse: igitur, dum tempus illud conversionis divinitus definitum adveniat, inter Christianos ferendi, et tolerandi sunt.

15

Atque hinc in imperio jus recipiendi judaeos inter regalia numeratur; idque a Carolo IV. primitus solis electoribus concessum *in aur. bull. tit.* 9. *vers. auch juben haben*; deinde vero ad omnes principes, status, et alios, regalia immediate ab imperatore recognoscentes, translatum est *ordin. polit. august. de anno* 1530. *tit.* 27. Non facile tamen suadendum, ut perfida haec gens, in pagos, urbes, et provincias facile recipiatur, ob infinitas fraudes, fallacias, et alia vitia, quibus sordescunt, cum non exiguo detrimento populi christiani, prout experientia magistra saepius docuit.

16

Quoad synagogas illorum, et ritus ex communi sententia, ut videre est apud Sylv. *V. judaeus quaest.* 4. *dict.* 5. Azor. *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 22. *quaest.* 10. Vivian. *in cap.* 3. *hoc tit. pr.* Barbosa *ibid num.* 1. *et* 2. Gonzal. *num.* 5. *et seqq.* Zoes. *hic num.* 2. Honor. *num.* 8. Engl. *num.* 2. *et* 3. Pirhing *numer.* 13. Konig. *num.* 3. Scambog *num.* 15. Vviestner *num.* 15. Reiffenstuel *num.* 4. *et* 5. et alios passim, tria notanda sunt 1. Novae synagogae ipsis excitari, vel antiquae funditus eversae ibi, ubi steterunt, extrui

prohibentur tam per ss. canones, quam per jus civile, prout patet ex *cap. judaei* 3. *cap. consuluit* 7. *hoc tit. et l. fin.* §. *illud* 1. *C. eod.* imo si novas erigant synagogas, in 50. auri libras puniendi sunt; *loc. cit.* §. *quisquis* 2. *vers. et qui.*

17

2. Antiquae possunt iisdem relinqui, imo ad pristinam formam (non autem augustiorem) reparari, et veterum rituum exercitium ibidem permitti, prout patet ex textibus *cit.* Rationem dat Gonzales *in cap. judaei cit. num.* 10. quia ceremoniae, ritus, et mores judaici, tametsi post promulgationem legis christianae ponantur illicite, veritatem tamen evangelii, juxta illud s. August. *contr. Faust. cap.* 23. dicentis: *quid est aliud hodie gens ista, nisi quaedam scriniaria bajulans legem, et prophetas, ad testimonium assertionis ecclesiae, ut nos honoremus per sacramentum, quod illa nuntiat per litteram?*

18

3. Non licet architectis, vel fabris christianis laborare in aedificandis, vel restaurandis synagogis judaeorum, aut delubris paganorum; si enim non licet eis vendere ligna, et lapides, quibus erigantur, vel restaurentur synagogae eorum, vel alias res, ut eis utantur ad cultum judaicum, vel idolotriae, ut docet s. Thom. 2. 2. *q.* 169. *art.* 2. *ad* 4. multo minus licebit laborare ad aedificandum, vel restaurandum synagogas; quia hae per se, et natura sua ad judaicos ritus, et ceremonias ordinantur; Azor. *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 22. *quaest.* 6. *et cap.* 24. *quaest. ult.* Barb. *in cap.* 3. *hoc tit. num.* 3. *et in cap.* 7. *eod. n.* 5. Pirhing. *hic n.* 14 *not.* 2.

19

Ad argumenta *num.* 13. in contrarium allata facilis est responsio. *Ad* 1. argumentum illud solum evincit, sacra, ac negationes judaeorum ita restringenda esse, ut nihil in contemptum religionis christianae, aut detrimentum reip. moliri valeant; et si eorum cohabitatione cum christianis periculum, vel scandalum, immineat, ejici possint, prout ejecti propterea sunt ex memoratis regnis, et provinciis. Secus est, si absque scandalo quiete, et pacifice secundum leges, et statuta vivant; tunc enim semel in protectionem recepti expelli nequeunt, cum nefas sit fidem datam etiam infidelibus frangere; *arg. l. sicut* 5. *C. de O. et A. Ad* 2. Negatur paritas cum paganis: nam horum ritus nullam utilitatem afferunt christianis; afferunt vero aliquam, ut s. Thom. 2. 2. *q.* 10. *art.* 11. *in Corp.* advertit, ritus judaeorum, utpote qui nobis in figura repraesentant veritatem fidei, quam nos corde credimus, ore, atque actionibus profitemur: igitur hi tolerari possunt, non autem illi, nisi forte ad ali-

quod malum v. g. scandalum, vel dissidium vitandum, vel ut paulatim sic tolerati convertantur ad fidem, ut cum s. Thom. *loc. cit*, notant Sylv. *V. judaeus quaest.* 6. *dict.* 3. Vivian. *in cap.* 7. *circ. med. hoc tit.* Pirh. *hic num.* 14. *fin. Ad* 3. disparitas est; quia majus periculum perversionis inducunt haeretici, quam judaei, cum vix auditum sit, aliquem a christianis ad judaeos transire.

20

Dub. 2. an, et quousque christianis prohibita sit communicatio cum judaeis, et infidelibus in humanis, et politicis? Resp. 1. prohibentur christiani cohabitare cum judaeis; *can. nullus* 13. *caus.* 28. *q.* 1. *et cap. judaei* 5. *hoc tit.* et multo magis contrahere cum ipsis matrimonium; *can. cave* 15. *cum seqq. q. cit. l. ne quis* 6. *et l. seq. c. hoc tit.* imo matrimonia, cum judaeis, et paganis inita, ob disparitatem cultus sunt irrita, ut patet ex *conc. nicaen can.* 67. *et* 69. Quodsi tamen quis ita firmus sit fide, ut ex ejus cum judaeis, et infidelibus conservatione non timeatur ejus subversio, sed potius ex hoc sperari possit infidelium conversio, talis, extra matrimonium, non prohibendus esset communicare cum illis; unde prohibitio haec cohabitationis juxta s. Thom. 2. 2. *quaest.* 10. *art.* 9. Sylv. *V. judaeus quaest.* 1. *dict.* 1. Sanchez *lib.* 2. *cap.* 31. *num.* 2. solum intelligi debet de infirmis, de quibus timeri potest. Probabile tamen existimat Palao *tractatus* 4. *dist.* 2. *part.* 9. *numer.* 7. adhuc familiaritatem prohiberi, etiamsi in casu particulari cesset periculum subversionis, aut scandali: quia lex non casus singulares, sed ea, quae communiter contingunt, respicit: et propterea Suarez *D.* 18. *de fid. sect.* 6. *n.* 6. solum putat, familiaritatem cum judaeis permitti iis duntaxat personis in fide ita firmis, ut infidelium eorum conversio specialiter ipsis commissa sit.

21

2. Prohibetur christianis ingressus, et usus ejusdem balnei cum judaeis; *can. nullus cit.* ubi transgredientibus imponitur poena depositionis, si clericus sit; excommunicationis, si laicus, non ipso facto, sed ferenda, ut colligitur ex *can. cit. V. excommunicetur*, quod nominis actionem significat: *excipitur*, si id exigat necessitas v. g. sanitatis recuperandae; nam hoc casu, si scandali, et perversionis periculum absit, id esse permissum existimant Sanchez *lib.* 2. *moral. cap.* 31. *n.* 11. Pirh. *hic n.* 2. *vers. tertio* Vviestner *ibid. n.* 8. Imo Philiarc. *de offic. sacerd. tom.* 1. *part.* 2. *lib.* 3. *cap.* 12. Sanchez *n.* 11. *cit.* Palao *part.* 9. *n.* 12. putant, non esse absolute prohibitum christiano uti balneo, quo judaei utuntur, etsi istud causa solius recreationis fieret, dummodo christianus non accedat lavari cum judaeo, aut propter judaeum ex intentione, et conventione,

neque huic in balneo se familiarem exhibeat: quia *can. nullus cit.* solum prohibetur christianum cum judaeo in eodem balneo lavari, ut vitetur eorum inter se familiaritas: at non dicuntur simul lavati, ita, ut familiaritas aliqua contrahatur, quando praedicto modo se in eodem balneo lavant, sicut non dicuntur simul furari, qui non tanquam socii, nec ex conventione inter ipsos inita, sed casu ingrediuntur separatim simul vineam ad furandum: *ex quo sequitur*, neutiquam teneri exspectare christianum, aut abstinere a balneo casu, quo viderit judaeum prius ingressum in balneum, aut postquam ipse ingressus est prior, supervenientem: Palao *loc. cit.*

22

3. Non possunt christiani uti medicis judaeis, aut medicinis, quas hi praepararunt; *can. nullus cit. et constitut. Gregor. XIII.* incipit *alias pie edita* 1581. unde non poterit christianus extra casum necessitatis permittere, ut judaeus illi venam secet, chirurgi officium exerceat, vel alias medicinas applicet; secus vero, ut barbam radat, aut capillos tondat, quia haec nuspiam prohibentur, cum non sit medicinarum applicatio; Sanchez *cap.* 31. *cit. n.* 9. Palao *n.* 11. Similiter non est prohibitum emere medicinas a judaeo, si illas non praeparet, vel saltem non applicet; quia, ut *infra n.* 34. dicam, contractus emptionis venditionis, et alios specialiter non prohibitos christianus cum judaeo celebrare potest, nec specialiter prohibetur emptio medicinae; imo si nullus alius chirurgus, aut medicus aeque peritus haberi posset, licitum foret uti etiam opera judaei medici; tunc enim obligatio legis ecclesiasticae ex benigna interpretatione mentis legislatoris cessat: Sylv. *V. judaeus quaest.* 1. *dict.* 4. Sanchez *cap.* 31. *n.* 8. Piringh *hic n.* 2. *vers. secundo*, Engl *n.* 7. Schambog *n.* 8. Vviestner *num.* 8. *fin.* Reiffenstuel *n.* 10. Eadem necessitas juxta Sanchez *loc. cit.* foret, si morbi gravitas multis medicis indigeret, et non esset copia tot catholicorum; tunc enim perinde est, ac christianos non esse sufficientes pro eo morbo: an vero sicut christianus extra casum necessitatis prohibetur admittere judaeum sibi applicantem medicinam, ita etiam idem christianus prohibeatur medicinas applicare judaeis, ambiguae quaestionis est. *Affirmat* Sanchez *n.* 10. quod eadem sit ratio prohibitionis. Sed probabilius negat Palao *n.* 11. *cit.* quia quando christianus curatur a judaeo, ratione beneficii accepti procurat se magis familiarem, et gratum ostendere, quam familiaritatem non contrahit, quando ipse curat; cons. non est eadem ratio prohibitionis, et si esset, prohibitio non est extendenda extra casum comprhensum in verbis legis.

23

4. Prohibentur christiani judaeos invitare ad convivia, et ab his praeparata accedere; *can. omnes* 14. *caus.* 28. *q.* 1. tum quod familiaritas, quae in conviviis contrahitur, periculum perversionis afferat; tum quod judaei discretionem ciborum superstitiose faciant, et hanc ipsorum superstitionem christianus convivia illorum accedens, videatur approbare, vel si more suo vivat, contemptui apud judaeos exponit religionis christianae sanctitatem: gloss. *in can. cit. V. omnes,* Turrecr. *in can. nullus cit. n.* 4. Abb. *in c. quam sit* 10. *hoc tit. n.* 2. Sylv. *V. judaeus q.* 1. *dict.* 2. Azor. *p.* 1. *lib.* 8. *c.* 22. *q.* 3. Sanchez *c.* 31. *n.* 7. Coninck *D.* 19. *n.* 196. Palao *p.* 9. *n.* 13. Pirhing *hic n.* 2. *v.* 5. Vviestner *n.* 9. Reiffenstuel *n.* 15. *Neque obstat*, quod christianis permissum sit colloquium cum judaeis, nam major familiaritas contrahitur in convivio, quam in colloquio, et facilius quis inter epulas decipitur; *arg. can. unusquisque* 8. *caus.* 22. *c.* 4. ubi Herodes caput s. Joannis Baptistae promisit inter epulas saltatrici puellae, vix promissurus, si inter epulas non contigisset: Schambog. *hic n.* 9. Neque id tantum procedit de conviviis, sed etiam extenditur, ut nec liceat adire eorum nuptias, ludos, aut choreas cum iis agere; quia per haec non modica contrahitur familiaritas; Azor. *c.* 22. *cit. q.* 3. *fin.* Sanchez *n.* 17. Palao *n.* 13. *fin.* Barbos. *in c.* 5. *hoc tit. n.* 8. Pirhing. *n.* 5. Et procedit ulterius, ut neque cum sarracenis, aut aliis gentibus liceat christiano convivia, ludos etc. celebrare; quia etsi isti non contineantur verbis edicti, sive constitutionis, *can. omnes cit.* continentur tamen sententia; quia et ipsi hodie cibos discernunt, sive judaizant: gloss. *in can. omnes cit. V. judaeorum,* Sylv. *q.* 1. *cit. dict.* 2. Pirhing *n.* 4. et alii communiter: bene tamen notat Palao *l. cit. v. adverto*, prohibitionem hanc intelligendam solum de convivio formali, in quo christianus vel invitat, vel invitatur: secus, si nulla intervenerit invitatio: et hinc licite a judaeo caupone christianus cibos emit; item licite in hospitio divertens apud judaeum cauponem in eadem mensa cum isto, vel cum alio judaeo in idem ospitium casu divertente sibi appositos absumit: Sanchez *c.* 31. *n.* 13. *et trib. seqq.* Bonacina *D.* 13. *q.* 2. *p.* 5. *cas.* 5. Palao *n.* 13. *cit. v. adverto* Pirh. *n.* 3. *v. inde*, Engl *n.* 7. Schambog. *n.* 9. Vviestner *n.* 9. Reiffenstuel *n.* 15. qui cum Sylv. *V. judaeus q.* 1. *dict.* 2. Barbosa *in c.* 10. *hoc tit. n.* 1. *et* 2. Vivian. *ibid. pr.* Vallens. *hic n.* 4. Zoes. *ibid. n.* 4. etiam excipiunt clericos, et religiosos; nam his, praesertim, quando fidem christianam praedicare volunt, judaeorum, et gentilium convivia, aliaque politicam communicationem spectantia non prohibentur; quia alias non possent ita facile eos lucrari: at-

que ita intelligi debet, quod dicitur *can. ad mensam* 24. *caus* 11. *q.* 3. ubi permittitur accessus ad mensam paganorum. *Neque obstat*, quod ibi tantum sermo sit de paganis; nam idem ob identitatem rationis etiam dici debet de missis ad conversionem judaeorum, et aliorum infidelium procurandam; Sanchez *n.* 16. Pirhing *n.* 4. *v. excipiuntur.*

24

5. Prohibentur christiani famulari judaeis; *c. judaei* 5. *et c. ad haec* 8. *hoc tit.* qui textus cum servitii assidui in domibus judaeorum meminerint, hinc nonnulli cum Coninck *dub.*12. *n.* 171. Bonac. *D.* 3. *q.* 2. *p.* 5. *n.* 2. *vers. primus casus*, Palao *p.* 9. *cit. num.* 15. Vviestner *n.* 10. *hic*, et aliis putant, christianis permissum esse, ut servire possint judaeis extra ipsorum domos, ex ratione, quia ratio prohibitionis potissima est periculum perversionis, quod cessat in famulato extra domum praestito, modo talis famulatus non fit diuturnus, et assiduus: verum alii cum Sylv. *V. judaeus n.* 3. *dict.* 1. Azor. *n.* 22. *q.* 7. Sanchez *c.* 31. *n.* 20. Barbosa *in c. ad haec cit. n.* 4. Gonzalez *ibid. n.* 1. Pirhing *hic n.* 6. Scambog. *n.* 12. Reiffenstuel *n.* 12. Vincent. Petra *tom. comment. fol.* 29. *c.* 10. censent, non licere christiano judaeis servire sive in domo, sive extra illam, sive assidue, et frequenter, sive raro; quia non propter solam familiaritatem vitandam illud prohibitum est, sed etiam ne judaei superiores sint christianis, et filii liberae serviant filiis ancillae contra dictum Apostoli: et hinc quando in *cap. ad haec cit.* dicitur, *ne judaeorum servitio se* christiani *assidue pro aliqua mercede exponant*, subintelligi debet *maxime si assidue.* Non tamen prohibitum est christiano locare operas suas judaeis sive in domo, sive extra domum illorum, dummodo judaei non sint assidue praesentes, nam si essent assidue praesentes, illis quodammodo inservirent christiani: si vere sint absentes, tunc possunt christiani colere agros illorum, vel aliquod aedificium in illorum utilitatem fabricare, ut colligitur ex *c. multorum* 2. *hoc tit.* etiamsi judaeus aliquando veniat ad inspiciendum aedificium, vel agriculturam; quia tunc non censetur moraliter praesens esse, sicut si continuo assisteret operario. Multo minus christiano interdictum est locare judaeis res suas v. g. currus, animalia etc. Azor. *cap.* 22. *q.* 8. Sanchez *cap.* 31. *n.* 21. Pirhing *n.* 6. *in* Schambog. *n.* 13. Petra *loc. cit. n.* 14. *Dubitari potest*, an sicut christianus non potest famulari judaeo, ita hic possit uti judaeo famulo? Quod dubium distinctione solvitur; nam ita habere eum famulum nequit, ut fiat ejus domesticus: et familiaris; *can. saepe* 12. *et duob. seqq. caus.* 28. *q.* 1. secus potest; *cap. etsi* 13. *hoc tit.* Sylv. *V. judaeus q.* 3. *dict.* 1. Sanchez *n.* 6. Pi-

rhink *n*. 2. *vers. hinc infertur* : in quo dispar est ratio cum sarracenis, et aliis infidelibus; nam hos tanquam servos habere intra eandem domum non est prohibitum christianis : et ratio disparitatis est quia judaei sunt magis obstinati, et difficilius convertuntur, magisque periti sunt ad subvertendum, quam gentiles; Sylv. Sanchez, Pirhing *loc. cit.* et praxis ubique recepta.

25

6. Non licet christianis mulieribus nutrire, et lactare liberos judaeorum; *c. judaei*, *et c. adhaec cit.* quod iterum procedit probabilius, etiamsi hoc faciant extra illorum domos; quia parentes ob amorem prolis saepe illam invisunt, et sic periculum perversionis manet, etiam quando nutriuntur extra domum judeorum. *Conf. ex const.* 3. *Pauli IV.* incipit *cum enim, et const.* 70. *Gregorii XIII.* incipit *antiqua*, ubi prohibitio habendi nutrices christianas est facta absque ulla mentione domus, adeoque secundum has constitutiones prohibitio procedit sive in domibus judaeorum, sive extra. Unde dum *cap. adhaec cit.* dicitur *in domibus eorum*, ut vitetur correctio jurium, subintelligi debet *maxime*, ita, ut haec verba addita sint non gratia restringendi prohibitionem, sed quia infantes frequentius in domo parentum nutriri solent; Azor. *c.* 22. *q.* 9. Sanch. *c.* 41. *n.* 19. Barb. *in c.* 8. *h. tit. n.* 4. Gonz. *ibid. n.* 1. Pirh. *n.* 7. Scham. *n.* 11. *Excipitur* DD. *cit.* duplicem casum : *unus* est, si tali modo infantes judaeorum nutriri possent extra domum, ut vitaretur familiaritas cum judaeis; *alter*, si parentibus essent destituti, vel propter nutricis inopiam essent in periculo vitae; tunc enim licitum id foret, vel saltem posset dispensare episcopus, ita tamen, ut prohibeat omnino quodcunque commercium cum ipsis judaeis, et omnino separatae nutrices christianae existant, et infantes in propriis domibus nutriant, et retineant, prohibendo judaeis, ne ad illas accedant; Pignatell. *tom.* 4. *consult.* 190. *n.* 22. Extra hos casus, si judaei nutrices (idem est de servis et famulis christianis) non dimiserint, possunt christiani inhiberi sub poena excommunicationis; *c. judaei* 5. *et c. etsi* 13. *h. tit.* absolvendi tamen sunt ab hac excommunicatione, quamvis iterato huic prohibitioni contravenerint, si cum debitis circumstantiis absolutionem petant, ut resolvit *s. congr. conc.* 25. *jun.* 1639. *ad* 2. apud Petram *tom.* 3. *comment. fol.* 21. *n.* 7.

26

Porro circa communicationem, fidelibus modo explicatam prohibitam, tria sunt advertenda, 1. communicatio haec, excepta cohabitatione et invitatione ad convivia, non est prohibita quoad alios infideles, prout notant Sylv. *V. judaeus q.* 3. *dict.* 1. Sanchez *cap.* 31. *n.* 25. Pirh. *n.* 7. *coroll.* 2. tum quia *c. judaei* 5. *h. tit.* ca-

sus cohabitationis, et invitationis specialiter exprimitur, et extensio fit ad infideles, quod non fit in aliis casibus, non obscuro indicio, quod in his prohibitio non procedat; tum vero quia judaei magis odibiles sunt ecclesiae, item quia obstinatiores sunt, et magis periti ad pervertendum, quam alii gentiles. 2. Communicatio haec non prohibetur fidelibus in poenam infidelium, sicut prohibetur cum haereticis in poenam istorum; quia cum infideles sint extra ecclesiam, adeoque extra jurisdictionem illius, non possunt ab hac spirituali judicio puniri, privando illos directe communicatione fidelium: sed communicatio haec prohibetur fidelibus ob periculum perversionis ex illa ipsis imminente; et sic indirecte solum prohibitio infideles afficit; Pirh. *n.* 1. *hic* 3. In casibus, in quibus quasi continua, et nimia familiaritas cum judaeis contrahitur, ac fidei dignitati detrahitur, ut est habitare cum illis, famulari iisdem domestice in quibusvis ministeriis, eos in officiis publicis tolerare etc. est peccatum mortale. At vero in aliis communicare, si absit contemptus, et scandalum, et periculum perversionis, saltem justa accedente causa, excusari a mortali potest; Sanchez *n.* 26. Pirh. *n.* 8. *coroll.* 3. *Excipit* Armill. *V. judaeus n.* 3. esum azymorum judaei, qui semper peccatum mortale est extra casum necessitatis.

27

Dub. 3. quaenam judaeis, christianorum principum potestati, et imperio subjectis, jure tam canonico, quam civili sint interdicta? Resp. 1. ne habeant nutrices, obstetrices, et famulos christianos, prout dictum est *n.* 24. *et* 25.

2. Ne aliquo officio publico fungantur inter christianos, aut jurisdictio in hos ipsis committatur; *c. cum sit* 16. *h. tit. et l. fin. pr. C. eod.* Et hinc si inter hos, et illos oriantur lites, etiam cum judaei a christianis conveniuntur, non a senioribus judaeorum, sed ab ordinariis judicibus christianis, et secundum imperialia, et provincialia istorum jura sunt dirimendae; *leg. judaei* 8. *C. h. tit.* Sylv. *V. judaeus q.* 4. *dict.* 9. Laym. *lib.* 2. *tr.* 1. *cap.* 17. *n.* 5. *fin.* Gonz. *in cap.* 16. *cit. n.* 8. Scambog. *hic n.* 21. Koning. *n.* 7. Vviestner *n.* 13. Reiffenstuel *n.* 23.

28

3. Ipsi, et alii infideles non possunt institui haeredes a christianis: quod primo quidem inductum jure duntaxat fuit in episcopis et clericis; *can. sane* 6. *v. multi caus.* 24. *q.* 2. *c. siquis* 5. *et* c. *inter eos* 6. *de haeret.* sed postea consuetudine passim receptum est etiam in laicis christianis: quod ita verum est, ut ne consanguineis quidem, et fratribus, siquos in istis habent, aliquid possint testamento relinquere, extra casum extremae, aut gravis necessita-

tis; Sylv. *V. judaeus q.* 1. *dict.* 6. Suarez *D.* 16. *de fid. sect.* 6. *n.* 9. Sanchez *l.* 2. *mor. cap.* 31. *n.* 22. Palao *tr.* 4. *D.* 2. *p.* 9. *n.* 16. Vviestner *hic n.* 15.

29

4. Non permittuntur judaei retinere mancipia, et servos christianos; ubi tamen distinguendum est inter servos adscriptitios, et originarios, et inter servos proprie dictos; nam servos *adscriptitios, et originarios* habere non prohibentur; *c. multum* 2. *h. tit.* Sylv. *V. judaeus q.* 2. *dict.* 2. Sanchez *c.* 31. *n.* 21. Vivian. *in cap.* 2. *cit. pr.* Barb. *ibid. n.* 2. Vviest. *hic n.* 12. Vincent. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 22. *n.* 12. quia non sunt proprie servi, nec praestant judaeis servitium personale, sed solummodo possidentur ab eis in consequentiam ruris, seu fundi, cui adscripti sunt, adeoque est servitium mere reale, quo pacto possunt christiani judaeis servire; Sanchez *n.* 21. *cit.* Hinc non sunt audiendi, qui cum Joan. de Plat. *in l. quemadmodum n.* 9. *v. sed quia C. h. tit.* putant non esse permissum judaeis emere fundum, habentem adscriptitios christianos, ita, ut venditio facta sit nulla; *contra* christianos servos *proprie tales* judaei habere prohibentur; *c. praesenti* 1. *judaei* 5. *et c. fin. h. tit.* ubi istos, si ante baptismum susceptum eos emerint, post conversionem intra tres menses justo pretio jubentur vendere christianis, ne alias sine pretio ad libertatem veniant: quod constitutum est ob favorem fidei, et perversionis periculum. Imo ob istas causas quilibet christianus princeps subditos suos infideles potest reddere incapaces potestatis dominicae in fideles, ut docet s. Thom. 2. 2. *q.* 10. *art.* 10. Laym. *lib.* 2. *tr.* 1. *cap.* 17. *n.* 6. Vviest. *n.* 12 *cit.* Dixi *subditos suos infideles*; nam infideles non subditos princeps christianus, aut ecclesia potestate dominica in servos christianos privare nequit; tum quod ostendi non possit, unde acceperint hanc potestatem; tum quod ipsa s. scriptura jubeat parere dominis discolis, et his non obedientes Dei ordinationi dicantur resistere; *Rom.* 12. *vers.* 1. *Ephes.* 6. *v.* 1. *et* 1. *Petr.* 2. *v.* 13. Navar. *man. cap.* 17. *a n.* 103. Covar. *reg. peccatum. p.* 2. §. 11. *n.* 6. Suar. *D.* 18. *sect.* 5. *n.* 3. *et* 10. Coninck *D.* 18. *de fid. dub.* 10. *concl.* 1. 3. *et* 4. Palao *tr.* 4. *D.* 2. *p.* 8. *n.* 9. Vviest. *hic n.* 14. *Excipitur*, si servus talis esset in periculo perversionis valde propinquo; nam hoc casu eximi fidelis a servitute domini infidelis posset, ut cum DD. *cit.* tradit Palao *l. cit. n.* 10.

30

5. Interdictum est judaeis, ut ostia vel fenestras in die parasceves, seu veneris sancta apertas habeant, sed clausas tenere debent tota illa die; *c. quia super* 4. *h. tit.* Ratio est, quia tunc con-

sueverunt deridere christianos in contumeliam creatoris ; gloss. *in cap. cit. V. aperta* imo tota hebdomada sancta exire in publicum prohibentur *cap. in nonnullis* 15. *vers. in diebus eod.* solebant enim his diebus ornatiores , et hilariores procedere , christianis illudere, qui illo tempore mortem servatoris lugent. Eodem *cap. pr.* praecipitur, ut judaei , et sarraceni , in provinciis christianorum degentes , habitu distinguantur a christianis : quod decretum in Italia , aliisque provinciis stricte observatur, non item in Germania, quamvis deberet , juxta *ordin. polit. tit.* 22. ubi statuitur , ut judaei circulum flavum in veste , aut pileo suo patenter ferant , ex quo a christianis discernantur. Insuper Paulus IV. ut Petr. Matth. *in* 7. *decret. lib.* 5. *tit.* 1. *cap.* 4. refert , eosdem judaeos etiam habitatione , et ceteris privilegiis a christianis discriminari voluit.

31

Dub. 4. quaenam jura judaeis , inter christianos degentibus , et legitime in tutelam receptis , jure communi concessa , seu permissa sint, et quae contra illos fieri sint prohibita ? Resp. 1. Non possunt inviti , et nolentes ad baptismum suscipiendum compelli; *c. sicut* 9. *pr. h. tit.* ubi ratio datur , quia *Christi fidem habere non creditur, qui ad christianorum baptismum non spontaneus , sed invitus cogitur pervenire* : de quo *infra* latius *n.* 42.

2. Nullus christianorum sine judicio saecularis potestatis judaeum aliquem occidere , vel vulnerare , vel pecunias suas ipsi auferre praesumat; *cap. sicut cit.* Ratio est, quia nulli permissum est occidere , vel poenam infligere , nisi cui ex officio id commissum est ; *can. miles* 13. *can. cum minister* 14. *et can. qui malos* 29. *caus.* 23. *quaest.* 5. et poena non est inferenda , nisi per judicem ; gloss. *in cap. sicut citat. V. sine judicio.*

32

3. Nullus praesumat bonas consuetudines judaeorum immutare, praesertim in festivitatibus suis celebrandis nemo eos perturbet fustibus , aut lapidibus ; *cap. sicut cit.* modo nihil faciant in opprobrium christianorum. *Ex quo sequitur*, judaeos libere posse celebrare sabbata , et alia putatitia sua sacra , ita , ut illo tempore in jus vocari aut aliter impediri non valeant ; *l. in festivitatibus* 2. *et l. judaeos* 11. *cod. hoc tit.* Konig. *hic n.* 4. Reiffenstuel *ibid. n.* 20.

Nemo coacta servitia ab eisdem exigat , nisi quae ipsi tempore praeterito facere consueverunt , vel ad quae se sponte offerunt , vel quae jura praecipiunt ; *c. cit. vers. neque aliquis* , Host. *ibid. V. consueverunt.*

33

5. Nemo coemeterium judaeorum mutilare, i. e. perrumpere, vel destruere, aut invadere, sive obtentu pecuniae humata corpora effodere audeat; si quis vero contra hoc decretum praesumpserit facere, honoris, i. e. dignitatis, si quam habet, et officii sui periculum, seu jacturam patiatur, aut excommunicetur, nisi condigne satisfecerit; *c. sicut citat.* ubi gloss. *fin.* Abb. *in fin. ibid.* Pirhing. *hic n.* 26. *fin.* notant, in optione judicis esse, quam velint ex his poenis reo imponere, si nolint satisfacere, poenam privationis, an excommunicationis.

34

6. Judaei legitime recepti frui valent jure civium aliorum; Mynsing. *cent.* 5. *obs.* 6. ita, ut rerum dominia non tantum habere, sed de iis etiam tam inter vivos, quam mortis causa libere disponere, emptionis venditionis, et alios quosvis contractus inter se, et cum christianis inire, matrimonia inter se ritu suo contrahere, actiones instituere, et excipere queant etc. Alex. *vol.* 3. *cons.* 71. Azor. *p.* 1. *l.* 8. *c.* 22. *quaest.* 4. Sanch. *lib.* 2. *mor. cap.* 31. *n.* 23. Besold. *thesaur. pract. V. Juden.* Konig. *hic n.* 4. Reiffenst. *ibid. n.* 21. et alii communiter; quod confirmatur universali consuetudine, quae est optima legum interpres.

35

7. Si qui judaei, vel sarraceni ad fidem christianam sint conversi, possessionibus, et bonis suis nullatenus spolientur, cum melioris conditionis debeant esse ad fidem conversi, quam ante fidem susceptam, ut dicitur *cap. judaei* 5. *vers. si quis hoc titul.* Si vero secus factum fuerit, principibus, seu magistratibus locorum injungitur *cap. cit.* sub poena excommunicationis, ut partem haereditatis, et omnium bonorum suorum eis integre faciant exhiberi, et restitui. *Ex quo sequitur*, sic conversos retinere jura successionis erga parentes, et alios agnatos, estque succedere, sicut prius; Abb. *in c. cit. n.* 2. Barbos. *ibid. n.* 6. Honor. *hic n.* 24. *et* 26. Pirh. *n.* 27. *coroll.* 3. Konig. *n.* 8.

36

Dub. 5. quomodo, et a quo judaei delinquentes possint, ac debeant puniri? Resp. distinguendum esse inter delicta; nam si in contemptum nostrae religionis aliquid faciant, puniri possunt etiam ab ecclesia, et inquisitoribus; prout constat ex *constit. Gregorii XIII.* incipit *antiqua*, et est inter constitutiones ipsius 70. non tamen poena excommunicationis, quia non sunt membra ecclesiae, cons. separari ab ista per excommunicationem nequeunt, nisi indirecte prohibendo christianis, ne communionem cum judaeis habeant, et sic

privando illos communione christianorum; Pirh. *hic n.* 30. *coroll.* 2. Quoad alia delicta de jure communi coerceri debent, non ab ecclesia, quippe cujus jurisdictioni spirituali non subjiciuntur, sed a principibus, et magistratibus christianis, in quorum territorio degunt; *c. postulasti* 14. *h. tit.* Azor. *p.* 1. *l.* 8. *c.* 22. *q.* 11. Pirhing. *hic n.* 30. quod si vero judex saecularis in hoc deficeret, a judice ecclesiastico per censuras ad id compellendus esset; *c. citt.*

37

Et hoc modo christiani magistratus adversus judaeos possunt procedere usque ad ejectionem, et extirpationem illorum; quamvis enim legitime receptos, si pacifice, et honeste vivant, pro arbitrio ex territorio, et ditione sua non possint ejicere, ut Decian. *tr. crim. lib.* 5. *c.* 11. Vasq. *illustr. contr. c.* 8. *num.* 12. Barbos. *in c.* 9. *cit. n.* 4. Pirh. *hic n.* 31. et alii advertunt; ex justis tamen causis propter eorum sacrilegia, vel alia gravia crimina ejici, et extirpari possunt; quia si abutantur gratia, et privilegiis, merentur illa amittere, prout defacto ex multis regnis, et provinciis ejectos fuisse refert Barbosa *in c.* 9. *cit. n.* 5.

38

Contra christianos, qui ad ritus judaeorum transeunt, uti et contra fautores, et receptatores eorum procedere possunt inquisitores, sicut contra haereticos, et horum fautores etc. Vincent. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 444. *n.* 3. *et* 4. et statuit Clem. IV. 7. *cal. aug.* 1267. Gregorius X. *constitut.* 2. Nicolaus IV. *constit.* 1. Gregorius XI. *constit.* 2. Paulus III. *constit.* 32. ubi extenditur hoc etiam ad judaeos, qui ad lumen fidei christianae conversi revertuntur, ad priorem perfidiam, et par est ratio de sarracenis ad fidem conversis, si redeant sarracenos; Petra *l. cit. n.* 6. *et* 7.

39

Estque hoc verum, etiamsi coacti, et inviti baptismum susceperint, modo coactio non fuerit absoluta, seu praecisa, et omnimoda; nam coacta voluntas est voluntas: ut adeo sic baptizatus jure compellatur veram tenere fidem, ne, ut *can. de judaeis* 6. *dist.* 45. dicitur, *nomen Domini blasphemetur*, *et fides*, *quam susceperunt, vilis*, *et contemptibilis habeatur.* Et propterea in *concil. lateran. IV. can.* 70. consulto cautum est, ne judaei, ad fidem conversi, quidquam de judaicis superstitionibus retinere sinantur. Ad idem collimasse videtur Paulus V. *constitution.* 32. *citat.* §. 4. dum episcopos monuit, ut operam dent, ne (judaei conversi) cum aliis judaeis, seu infidelibus, saltem per longum tempus, conversentur, ne, sicut quandoque contingit, ab infirmitate curatis modica occasio ad pristinam damnationem recidivam efficiat.

40

An vero ab ecclesia ad poenam haereticorum procedi etiam possit adversus judaeum, qui volens baptizatus est, sed invalide ex defectu materiae, aut formae, vel intentionis ministri dubitari posset; in quo dubio *certum est*, si non constet de invaliditate baptismi, talem reputandum pro apostata, non tantum quoad Deum ratione baptismi flaminis, sed etiam quoad ecclesiam, quae praesumit illum valide baptizatum, quamdiu de invaliditate non constat. Idem eadem ex ratione dicendum est, si judaeus fictitie accedat ad baptismum, qui praesumetur validius, quousque non probatur defectus intentionis in suscipiente. *Neque obstat*, quod ecclesia in neminem *judicium* exerceat, qui non prius in ipsam per baptismi januam fuerit ingressus, ut ait trident. *sess.* 14. *cap.* 2. *de poenit.* nam hoc procedit tantum, si appareat aliquem nanquam fuisse baptizatum, aut baptismum invalide suscepisse.

41

Controversia est, quando praesumptio validitatis baptismi cessat, quod constet de defectu materiae, formae, vel intentionis. Affirmant nonnulli graves DD. et in his Farin. *prax. crim. q.* 178. *num.* 135. Dian. *p.* 4. *tract.* 8. *resol.* 78. Gonzal. *in cap.* 4. *de apostat. n.* 4. et putant etiam contra talem, tanquam contra apostatam procedi posse ab ecclesia, quibus favere videtur S. August. *l. unic. de baptism. contr. donatist. c.* 3. ubi invalide baptizatos, deficientes a fide, haereticos vocat, dum asserit, nonnullos haereticos esse denuo in ecclesia recipiendos sine novo baptismo, nonnullos vero denuo baptizandos, et utrosque esse veros haereticos.

42

Sed dicendum, invalide baptizatum, etiamsi credat se valide baptizatum esse, non posse puniri tanquam haereticum, si a fide resiliat. Ita Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 7. *n.* 34. Suar. *D.* 21. *de censur. sect.* 2. *n.* 4. *et D.* 19. *de fid. sect.* 5. *n.* 8. Palao *tr.* 4. *D.* 3. *p.* 2. *n.* 20. Vincent. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 456. *num.* 19. Ratio est, quia baptismus flaminis operatur quidem, ut quis in foro interno, et coram Deo ob fidem sacramenti, per quam Christo unitur, fidelis fiat, adeoque si a fide recedat, in eo foro evadat apostata, non tamen eundem fidelem, et si revertatur ad errores suos, apostatam facit in foro externo ecclesiae, ut propterea ab hac sit punibilis; nam ad hoc requiritur, ut subjectus sit jurisdictioni ecclesiae, adeoque ut sit hujus membrum visibiliter aggregatum ejusdem corpori, talem non facit baptismus invalide collatus; ergo cessante praesumptione de hujus valore, jurisdictio ecclesiae circa sic baptizatum cessat. *Authoritas S. Aug.* in contrarium allegata intel-

ligi debet, ut tales sint haeretici coram Deo, non autem, ut puniri possint ab ecclesia, ut notat Delben. *de offic. inquis. p.* 1. *dub.* 2. *sect.* 1. *coroll.* 1. *n.* 6.

43

Multo minus puniri possunt haereticorum poenis cathechumeni renuentes baptizari, etsi ob baptismum flaminis possint esse haeretici in foro animae, ut contra Alphons. de Castr. *de just. haeret. punit. l.* 1. *c.* 8. *q.* 3. tenent Farin. *q.* 178. *cit. n.* 131. Delben. *dub.* 2. *cit. petit. n.* 5. *cum seqq.* Petra *fol.* 457. *num.* 20. Puniri tamen possunt extraordinarie propter injuriam, quam ecclesiae faciunt; Passerin. *in cap.* 13. *n.* 10. *de haeret. in* 6. Delben. *petit.* 1. *cit. coroll.* 1. *n.* 28. Petra *fol.* 457. *cit. n.* 21.

44

Idem dicendum de eo, qui non obstante, quod sciat nunquam se esse baptizatum, se tamen pro baptizato gerit, et pro tali ab omnibus se haberi vult, nam si constet, eum baptizatum non esse, tamquam apostata puniri non potest, licet postea, mutato animo, se gerat pro non baptizato, ut recte tenet card. de Lug. *de virt. fid. D.* 20. *sect.* 4. *n.* 146. quem citat, et sequitur Petra *loc. cit. num.* 24. alias tamen est graviter puniendus ratione delicti, quemadmodum poniuntur judaei, dum nostram religionem laedunt, ex *const. Gregor. XIII.* 70. incipit *antiqua.* Nec absimiliter sentiendum de eo, qui vere baptismum nunquam suscepit, si deinde constet non esse baptizatum; Petra *n.* 25.

45

Quaeritur 3. quaenam christianis jure canonico interdicta sint circa sarracenos, seu paganos, et alios infideles? Resp. 1. prohibentur christiani etiam extra belli tempora turcis, aliisque infidelibus deferre, aut vendere arma, aliaque belli instrumenta, et materialia: quod delictum utroque jure gravissimis vindicatur poenis; nam *jure civili* ejusdem rei capite puniuntur, et confiscatione bonorum; *l. fin. cod. quae res exportari etc.* et additur ratio, quia *perniciosum romano imperio, et proditioni proximum est barbaros, quos indigere convenit, telis eos, ut validiores reddantur, instruere. Jure canonico* autem sunt ipso facto excommunicati, rerum suarum privatione mulctantur, et capientium servi fiunt, sunt infames, intestabiles, inhabiles ad quoscumque actus legitimos, et hujusmodi sententia per omnes urbes maritimas diebus dominicis, et festis, postquam constiterit de hujusmodi eorum temeritate, publice innovatur; *capit. ita quorumdam* 6. *cap. significavit* 11. *vers. illi quoque c. ad liberandum* 17. *hoc tit. et extrav. un. Joann. XXII. eodem.* Absolutio ab hac excommunicatione per *extrav.* 1. *int. comm.*

eod. reservatur summo pontifici : quae eis non indulgetur, nisi tantundem in subsidium terrae sanctae de suo transmiserint, *quodsi forte solvendo non fuerint*, *sic alias reatus castigari debet*, *quod in poena ipsorum aliis interdicatur audacia similia praesumenda*, ut dicitur *cap. ad liberandum citat. in fin.* Innovatur excommunicatio haec, et reservatio per *bullam coen. cas.* 7. et cum priores textus tantum comprehenderint eos, qui deferunt arma ad sarracenos, extenditur etiam ad illos, qui arma deferunt ad alios infideles non sarracenos, et haereticos. Cujus ratio est, ne christiani nominis inimici, nostris subsidiis, armisque instructi, ad bellum nobis inferendum expeditiores fierent. *Excipiunt* aliqui casum, quo id fieret ad redemptionem fidelium apud eos captivorum, si hi aliter liberari non possent. Sed gloss. *in cap.* 11. *citat. V. aliquod commodum*, Abbas *ibid. n.* 2. Pirh. *hic n.* 35. probabilius tenent id fieri non posse sine speciali licentia papae, ne fraus aliqua committatur; nam facile praetendere aliquis posset, se merces prohibitas deferre pro redimendis captivis, quibus tamen postea uterentur Sarraceni ad impugnandos christianos; ideoque excommunicationis sententiam non evadet.

46

2. Tempore belli, quod inter christianos, et infideles geritur, eamdem censuram, a jure inflictam, incurrunt non solum illi, qui commeatum, arma, aut alia belli subsidia, sed etiam qui merces quascumque ad eos deferunt; ne occasione commerciorum iisdem prodantur arcana christianorum consilia; *c. quod olim* 12. *hoc tit. et ibid.* Abb. *n.* 1. Barbos. *n.* 1. Vivian. *ibid. fin.* Palao *D.* 3. *de censur. part.* 8. *n.* 2. Honor. *hic n.* 18. Pirhing. *n.* 36. Konig. *n.* 11. Vviestner. *n.* 27. Extenditur etiam ad tempus, quo tregua facta est inter christianos, et sarracenos; *cap. significavit.* 11. *vers. illi quoque tit.* quia qui treguam facit, non facit pacem, nec desistit a bello nisi ad tempus; gloss. *ibidem V. post treguam.* Quare quae christiani prohibentur ad hostes deferre tempore belli, prohibentur quoque tempore treguae, seu induciarum deportare; Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 23. *quaest.* 16. Pirhing. *hic n.* 35. *vers. secundo.* Porro ab excommunicatione hac olim absolvere poterat episcopus, cum papa sibi absolutionem non reservaverit; gloss. *in cap.* 12. *V. supponimus.* Hodie tamen ab ea absolvit solus pontifex, cum sit casus reservatus in bulla coenae, §. *ceterum a praedictis sententiis*, ut notat gloss. *marg. V. cit.*

47

3. Prohibetur sub eadem censura pontifici reservata ne quis per se, vel per alios de rebus ad statum christianae reip. concernentibus in christianorum perniciem et damnum ipsos turcas, et chri-

stianae religionis inimicos, nec non haereticos in damnum catholicae religionis, certiores faciat, illisque ad id auxilium, consilium, vel favorem quomodolibet praestet, ut habetur *in citat bull. coen. cas.* 7. quod intelligendum est non tantum accessorie ad prohibitionem, ne arma ad ipsos deferantur, de quo *supra n.* 45. sed principaliter, ut aliis *citt.* notat P. Emman. Correa *idea consil. D.* 6. *n.* 1345. *et duob. seqq.* Adeoque *procedit* 1. etiamsi non sit secutus effectus consilii; Correa *l. cit. n.* 1350. cum Alterio *l.* 5. *D.* 8. *c.* 10. *col.* 8. Leand. a s. sacram. *tom.* 4. *tr.* 3. *D.* 7. *quaest.* 54. et aliis; et dat rationem, quia in hoc ipso ea, quae principaliter ratione sui prohibentur accessorie, quod ista simpliciter posita, et nullo effectu secuto, incurrant poenam, ista vero non nisi secuto effectu. *Procedit* 2. etsi consilium christianus dederit infideli aut heretico jam parato ad inferendum damnum Christianis sine tali consilio; Correa *n.* 1352. cum Ugolin. *ad bull. coen. cap.* 4. §. 2. contra *Bonacin.* quia quod infidelis jam aliunde sit determinatus facit solum quod consilium non sit causa moralis damni; id quod in casu praesenti non requiritur ad incurrendam censuram, cum haec lata sit in consulentes aeque principaliter. *Procedit* 3. ut nonnulli volunt, etiam de iis, qui gravissimo vitae, vel alterius damni metu coacti consilium, auxilium ut rumiges faciunt (infidelibus, vel haereticis) praestant in damnum reip. christianae. *Sed melius* contrarium tenent Sayr. *l.* 3. *c.* 11. *n.* 18. Azor. *tom.* 1. *l.* 2. *c.* 7. *quaest.* 6. Palao *tract.* 29. *D.* 3. *p.* 8. *n.* 22. Correa *l. cit. n.* 1358. et alii apud istos; nam esto, sic cooperantes delinquant et propterea potuerint ab ecclesia censura affici, verisimilius tamen est, quod afficere ista illos defacto noluerit, cum hoc videatur a pietate et benignitate ecclesiae alienum. Imo si cooperatio sit materialis tantum, et valde remota, ut remigum, ita coacti ex magis recepta sententia RR. teste Correa *n.* 1367. ne quidem peccant, quia gratia, ex qua sola daretur obligatio, non obstringit cum tanto periculo proprio, praesertim quando probabile non est posse vitari damnum temporale proximi.

48

Dub. 1. num liceat principi christiano inire foedus cum sarracenis, et infidelibus auxilii contra fideles ferendi causa? Affirmant Abb. *in c.* 8. *de vot. n.* 15. Oldardin. *cons.* 71. Matth. de Afflict. *de feud. titul. de pace V. conventicula num.* 32. Dacian. *tom.* 3. *cons.* 20. Farin. *prax. crim. quaest.* 125. *n.* 90. et alii apud Corream *idea consil. D.* 6. *n.* 1404. quod probant 1. exemplis adductis ex s. scriptura; sic enim Abraham iniit foedus cum Aner, Eschol, et Mambre infidelibus, David, et Salamon cum Hiram gen-

tili, Machabae; cum Romanis. 2. fas est hostes propulsare dolo, atque insidiis; *can. Dominus* 2. *caus.* 23. *q.* 2. ergo multo magis auxilio infidelium. 3. unusquisque jure id facere existimat, quod ad sui tutelam facit, praesertim si juste timeat, quod se aliter tueri nequeat; *l. ut vim.* 3. *ff. de J. et J. l. scientiam* 45. §. *qui cum* 4. *et l. siquis* 49. §. *quod dicitur* 1. *ff. ad leg. aquil.* ergo et princeps jure ab infidelibus implorat auxilium, quando id facit ob necessariam patriae, ac reip. conservationem; 4. fideles in bello justo juvare possunt ipsos infideles; sic enim Julianus apostata sub se habuit christianos milites, qui jussis ejus obsequebantur; *can. Julianus* 94. *caus.* 11. *q.* 2. ergo vicissim infideles etiam fideles juvare possunt. 5. ipse Deus ad punienda delicta judaeorum usus est, et saepe etiam ad castigandos christianos utitur flagello gentilium.

49

Contra negativam defendunt Pirhing *de regim. saecul. et eccl. l.* 2. *class.* 3. *cap.* 3. *a n.* 63. Alberic. *de jur. bell. l.* 2. *c.* 19. Armius *in aur. bull. dist.* 6. *thes.* 7. Miler. *ibid. part.* 2. *dissert.* 4. *thes.* 35. Herm. *fasc. jur. publ. c.* 11. *n.* 157. Konig. *hic. n.* 13. propter textus s. scripturae, in quibus Deus conjunctiones, ac foedera ejusmodi cum paganis et infidelibus severe prohibet; *Exod.* 23. *fin. et* 34. *vers.* 12. *et* 15. *Deut.* 5. *vers.* 2. *judic.* 2. *vers.* 2. *Paralip.* 16. 2. *Corinth.* 6. *vers.* 14. et alibi. Accedit, quia foedera, et auxilia infidelium christianis saepe fuerunt, et fere semper sunt periculosa propter perversionis, invasionis, ac desertionis periculum; certe Joannis Palaeologi Imp. Orientis confoederatio cum Amurathe I. ipsi, et toti Graeciae exitio fuit.

50

Sanc. *l.* 2. *mor. cap.* 31. *n.* 25. incedit via media, dum ait, si solam naturam spectemus, fas esse fidelibus, bellum justum gerentibus, advocare in adjutorium quoscumque infideles, sicut licet uti ministerio elephantorum, et aliorum: quia tamen raro id fieri potest sine scandalo, et magna strage religionis, morum, ac rei familiaris christianorum, addit saepe, et plerumque ejusmodi foedera esse illicita: consentire videtur Correa *idea consil. D.* 6. *n.* 1415. *et seqq.* ubi distinguit, an princeps christianus per se, et cum solo auxilio fidelium contra alium principem catholicum gerere bellum possit, an vero non: *si primum*, vult nullo modo licitum esse uti auxilio infidelium etiam ad bellum justum defensivum; quia ut defensio justa sit, fieri debet cum moderamine inculpatae tutelae: quod hoc casu excederetur; *si secundum*, concedit licitum esse uti auxilio infidelium etiam in bello offensivo justo, quod probant argumenta primae sententiae, modo damna, et pericula, quae ex tali

consortio oriri solent, pro viribus caveantur: quod multo magis procedit in infidelibus, qui tali principi subjecti sunt; nam hi non ita libere audent tot sacrilegia in religionis christianae injuriam committere; tum quia cohibentur metu supplicii, tum quia hoc ipsum existimant cedere in despectum sui principis, et ducis.

51

Dub. 2. an judaei, sarraceni, et alii infideles cogi possint ad suscipiendum baptismum, et fidem christianorum? Videtur respondendum affirmative, 1. ob *can. jam vero* 4. *caus.* 23. *q.* 6. ubi Gregorius I. Januario episcopo calaritano mandat, ut subditum quendam suum infidelem *tanto pensionis onere gravet, ut ipsa exactionis suae poena compellatur ad rectitudinem* (verae fidei) *festinare*: 2. *l. caelicolarum* 12. *cod. hoc tit.* praecipitur, ut caelicolae, ad fidem christianam converti renuentes, iisdem, quibus haeretici, stringantur poenis: haeretici autem ad fidem catholicam cogi possunt juxta dicenda *tit. seq. n.* 69. ergo etc. Consentit *l. fin.* §. *si vero* 3. *cod. de pagan.* ubi infideles, baptizari renuentes, jubentur puniri confiscatione bonorum, et exilio: 3. Sisebutus gothorum rex propterea religiosissimus a PP. concil. *tolet. IV.* dicitur, quod judaeos in Hispania baptizari renuentes, turpiter decalvatos, centum flagellis caedi, et confiscatione bonorum, atque exilio puniri jusserit; et cum eorum aliquos millia in Galliam se recepissent, turpe visum fuit Dagoberto Galliarum regi ejectos religionis nostrae hostes, finibus suis receptos, retinere, ac visigothis religione cedere; et hinc ipse diem praescripsit, intra quam quisquis mortalium religionem nostram non profiteretur, hostis judicaretur, comprehensusque capite lueret, ut aliis *citt.* refert Gonzal. *in c.* 9. *hoc tit. n.* 6. 4. Per Ferdinandum, et Isabellam reges catholicos ex Hispaniarum regnis ad 40000. judaeorum, sarracenorum expulsi sunt, teste Cenedo *ad decret. collect.* 15. *n.* 3. quos propterea laudibus extollunt scriptores: 5. Christus dominus sub nomine regis invitantis ad coenam, dixit compellendos esse intrare ecclesiam eos, qui in viis, et plateis sedebant, h. e. extra eam; 6. cogi infideles subditi possunt ad observantiam legis divinae, et naturalis, sed hujus praescripto fidem sufficienter propositam quivis obligatur recipere: 7. coactio haec non cedit in praejudicium infidelium, sed potius in maximam eorum utilitatem, cum baptismus ad salutem animae simpliciter sit necessarius.

52

Sed dicendum, infideles ad fidem directe cogi non posse: ita s. Ambros. *serm.* 13. *in Psam.* 118. s. Thom. 2. 2. *quaest.* 10. *artic.* 8. Sylv. *V. judaeus quaest.* 6. *dict.* 1. Azor. *p.* 1. *l.* 8. *c.* 24. *q.* 2. Tholos. *synt. l.* 2. *c.* 3. *n.* 15. Suar. *D.* 18. *de fide*, *sect.* 3. *q.*

4. Becan. *de fid. c.* 13. *q.* 4. *n.* 2. *et* 3. Coninck *D.* 18. *dub.* 14. *concl.* 4. Palao *tr.* 4. *D.* 2. *p.* 6. *n.* 3. del Bene *de offic. inquis. p.* 2. *dub.* 230. *sect.* 8. Vivian. *in* c. 9. *hoc tit. pr.* Barbos. *ibid. n.* 1. Gonzal. *ibid. n.* 5. Pignatell. *tom.* 4. *cons.* 75. *n.* 40. Vallens. *hic n.* 6. Zoes. *n.* 2. Honor. *n.* 20. Engl. *n.* 10. Pirh. *n.* 26. Scambog. *n.* 18. Vviestner *n.* 19. Reiffenst. *n.* 40. et TT. ac canonistae. Sumitur 1. ex *can. qui sincera* 3. *can. de judaeis* 5. *dist.* 45. *et c. judaei* 9. *hoc tit.* ubi talis eorum coactio diserte prohibetur. 2. ex *c. majores* 3. §. *item quaeritur de baptism. et concil. tolet IV. c.* 55. ubi coactio ista dicitur esse contraria religioni christianae, et adversari usui, atque institutioni Apostolorum; 3. ex *usu*, *et praxi ecclesiae* perpetuo observata, quae nunquam infideles compulit ad fidem vi, et armis, sed patientia, humilitate, et mansuetudine, *juxta* illud *Luc.* 10. *ecce ego mitto vos sicut agnos inter lupos*, *nolite portare sacculum*, *neque virgam etc.* 4. ex *ratione*; quia neque ecclesia, neque principes saeculares jurisdictionem ad hoc sufficientem habent; ecclesia quidem, quia ejus jurisdictio ad infideles non baptizatos se non extendit juxta illud *quid mihi de his*, *qui foris sunt*, *judicare?* 1. *cor.* 5. *v.* 12. non principes, et magistratus saeculares, quia horum potestas solum politica, et ad finem naturalem, videlicet pacem, et felicitatem reip. temporalem promovendam est ordinata: 5. coactio ista faceret odiosam christianam fidem, de tyrannide suspectam redderet, et alia incommoda secum plura inveheret: 6. credere libere voluntatis est, ut ait s. Thom. *l. cit.* et fides non ex necessitate, sive coactione suscipi debet; *can. sincera cit. can. ad fidem* 33. *caus.* 23. *q.* 5. gloss. *in c. sicut. judaei cit. V. Christi fidem.* De liberis infidelium, num invitis parentibus baptizari possint, videri potest *lib.* 3. *tit.* 42. *n.* 36. *et seqq.*

53

Dixi, *directe infideles ad fidem christianam non posse cogi*; nam indirecte id fieri potest v. gr. si iis, qui eandem amplexuri sunt, proponantur praemia, honores, privilegia, negentur illis, qui in infidelitate manserint: si illis remittantur tributa, aut poenae promeritae; haec severe, et secundum justitiae rigorem exigantur ab istis; si veri Dei cultus ubivis promulgetur, prohibeantur superstitiosi ritus, nulli permittantur pro iisdem sacerdotes etc. Valent. *D.* 1. *q.* 10. *q.* 6. *vers. at eadem ratione*, Suar. *D.* 18. *sect.* 3. *n.* 8. Coninck *D.* 18. *dub.* 14. *n.* 238. Becan. *c.* 13. *q.* 4. *n.* 4. Bonacin. *D.* 3. *q.* 2. *de fid. p.* 7. *n.* 3. Palao *tr.* 4. *D.* 2. *part.* 6. *n.* 4. Vviestner *hic n.* 20. Reiffenstuel *ibid. n.* 43. imo si infideles praedicatoribus evangelii resistant, aut licentiam praedicandi denegent, teste P. Engl. *hic n.* 10. *fin.* plerique fatentur tunc licere infideles

etiam bello cogere, et expugnare propter injuriam, quam inferunt evangelio, dum ejus praedicationem, quae ex mandato Christi toti mundo debet innotescere, impediunt: consentit Suar *D.* 18. *sect.* 2. *circa fin.* Palao *p.* 5. *n.* 8.

54

Neque aliud probant argumenta opposita: *Ad* 1. id intelligendum est de coactione indirecta tantum; nam de hac explicandum *canon. citat.* et alios textus suadent canones *n.* 42. allegati, quibus coactio infidelium ad fidem manifeste prohibitur: *Ad* 2. imprimis caelicolae, ut constat ex August. *epist.* 163. *circa fin.* erant vere baptizati: deinde factis suis, et sceleribus contra naturam ita rempub. turbabant, ut merito potuerit imperator eos poenis haereticorum punire, nisi desertis illis vitiis, et erroribus, ad fidem converterentur: confiscatio bonorum, et exilium *l. fin. citat.* infidelibus renuentibus baptizari imponi jubetur ob alia delicta, quae tamen poenae iisdem fuissent remissae, si baptismum voluissent recipere: cons. iterum de indirecta tantum coactione est sermo: *Ad* 3. *Sisebutus rex religiosissimus* appellatur non propter factum, sed propter zelum, ut notat Gonz. *in capitul.* 9. *hoc titul. num.* 8. *prop. fin.* nam factum ipsius improbarunt PP. *concil. citat. can.* 56. *dist.* 45. et de Isidor. *in chron. Gothor. aerea* 651. ubi agens de Sisebuto, *qui initio*, ait, *regni sui judaeos ad fidem christianam movens*, *aemulationem quidem Dei habuit*, *sed non secundum scientiam*, *potestate enim compulit*, *quos provocare fidei ratione oportuit*: *Ad* 4. Ferdinandus, et Isabella judaeos, et sarracenos ex Hispania expulerunt; tum quia eorum conversatio periculosa erat fidelibus, et machinationes illorum perniciosae principibus; tum quia bello justo superati, et capti ad victoris arbitrium exui bonis, et expelli potuerint, ut notat Palao *part.* 6. *citat. n.*5. *Ad* 5. illud *compelle intrare* de solis haereticis intelligit s. Augustin. *epist.* 48. *et* 50. qui cum subditi sint ecclesiae, cogi directe possunt: vel si de infidelibus non baptizatis intelligatur, sicut intelligit s. Chrysost. *ibidem* dicendum, illos compellendos esse ad fidem in fine mundi, ut numerus praedestinatorum impleatur, non vi, et potentia, sed signis, et miraculis, et efficacia praedicationis: *Ad* 6. ut ad observantiam legis naturalis, et divinae, praecipientis amplecti fidem recte propositam, cogi infideles possint, necesse est, ut hoc fiat ab illo, qui in eosdem ad hoc sufficienti jurisdictione instructus est: *Ad* 7. nemini facienda est injuria, ut inde ipsi altioris ordinis bonum proveniat, fit autem injuria illi, qui ita cogitur; quia cogitur ab eo, qui cogendi potestatem non habet.

55

Dub. 3. utrum infideles compelli possint ad praedicationem evangeli audiendam? *Certum est* 1. compelli ad hoc posse infideles baptizatos, quales sunt, qui a christiana fide desciverunt ad judaismum, mahumetismum, paganismum; quia ecclesiae jurisdictioni subjecti manent. *Certum est* 2. infideles non baptizatos, qui temporali jurisdictioni Papae, aut alicujus principis christiani subjecti non sunt, nec a papa, nec ab alio principe christiano ad audiendam fidem, et evangelium compelli posse; quia compulsio esse non potest sine jurisdictione; at isti infideles sunt extra juridictionem ecclesiae, et principum christianorum; Palao *tractat.* 4. *D.* 2. *part.* 5. *num.* 3. et apud hunc *Suarez*, *Conink*, *Bonacin.*

56

Controversia est, utrum ad fidem audiendam a papa, vel alio christiano principe compelli possint infideles subditi? Negativam probabiliorem existimat Palao *loc. cit. n.* 5. et citat pro ea Valent. 2. 2. *D.* 1. *quaest.* 10. *part.* 6. *circ. fin.* Salmer. *tom.* 12. *tract.* 38. *in evang.* Coninck *D.* 18. *dub.* 14. *concl.* 5. *junct. concl.* 4. et videtur istud probari 1. quia, ut *n.* 42. dictum est, infideles non possunt compelli ad suscipiendum baptismum; sed verbum Dei, seu evangelium audire directe tendit ad fidem amplectendam; ergo etc. 2. papa, et principes catholici in judaeos, et alios infideles, temporali jurisdictioni suae subjectos, non habent aliam potestatem, nisi mere politicam, et ad finem politicum, et naturalem; at auditio legis evangelicae ad finem supernaturalem dirigitur; ergo etc.

57

Sed affirmativam communiter docent TT. et canonistae, praesertim Innoc. *in cap. quod super n.* 8. *de vot.* Turrecrem. *in cap. sicut judaei* 9. *hoc tit. pr.* Bannes 2. 2. *quaest.* 10. *artic.* 10. *dub.* 3. Azor *p.* 1. *l.* 8. *cap.* 24. *quaest.* 3. Suar. *D.* 18. *sect.* 2. *n.* 3. Scott. *in select. epit.* 136. *theor.* 352. Bonacin. *D.* 3. *de fid. quaest.* 2. *part.* 7. *n.* 3. Vincent. Petra *tom.* 3. *comm. fol.* 468. *n.* 6. et constat ex *const.* 92. *Gregorii XIII.* ubi omnibus ecclesiarum praelatis praecipitur, ut in quibuscunque civitatibus, et locis, in quibus competens numerus judaeorum, qui synagogam constituat, commoratur, sabbati, vel alio die uniuscujusque hebdomadae pro eorum conversione praedicatione haberi curent, cui sub poena privationis commercii cum fidelibus, aliisque arbitrariis tertia pars judaeorum utriusque sexus a duodecimo aetatis anno, et supra intersint: idemque etiam quandoque servari curarunt principes saeculares, ut de Jacopo, Aragonum rege ex *Ricciul.* refert Petra *loc. cit. n.* 7. *in fin.*

58

Neque obstant argumenta contraria : *Ad* 1. per coactionem directam ad fidem infertur infideli coacto injuria, ut ostensum est : non autem injuria infertur coacto ad audiendum evangelium ; quia hoc non praecipitur audiri, ut illud amplectatur infidelis, sed solum, ut distinguat inter veram, et falsam religionem, et ut possit veram eligere, falsa contempta : *Ad* 2. praecipere infidelibus subditis, ut audiant doctrinam religionis christianae, ut ea audita eligere possint religionem, quae sibi visa fuerit magis conformis rationi, non excedit potestatem politicam et temporalem gubernatoris ; alias nullus temporalis gubernator posset subditorum peccata adversus religionem punire, nec illos obligare ad media exequenda, ex quibus electio religionis verae fieri posset.

TITULUS VII.

De haereticis.

Tertia infidelitatis species, ut *tit. praec. n.* 2. dixi est *haeresis*, in hoc distincta a paganismo, et judaismo, quod sit peccatum hominis baptizati, cum priores etiam in non baptizatos cadant.

§. I.

De haeresis natura, varietate, et requisitis.

SUMMARIUM

1 2 *Haeresis definitio, et divisio.*
3 *etc. In quo consistat ejus malitia?*
5 *etc. An haereticus sit qui dubitat de fide?*
9 *etc. An ad haeresin incurrendam requiratur, ut ille, qui eam committit, sit baptizatus.*
12 *etc. Utrum haereticus censendus sit, qui errat in fide per ignorantiam?*
17 *etc. Qui discredit alicui revelationi sibi privatim factae?*
19 *etc. Aut qui negat propositionem theologicam, deductam ex una propositione naturaliter evidenti, et altera revelata?*
22 *etc. Quaenam causae excusent a peccato haeresis?*

1

Quaeritur 1. quid sit *haeresis*, et quotuplex? Resp. *Haeresis* graecum nomen, quod latinis *electionem* significat, in communi ecclesiae acceptione in deterius sonat, et electionem non quamcunque, sed malam et erroneam circa fidei doctrinam indicat. Duplex autem dividitur haeresis, alia materialis, alia formalis. *Materialis* est, quando quis non malo animo, aut ex pertinacia, sed ex simplicitate, aut defectu debitae informationis, vel ex positive sinistra informatione errat circa fidem. *Formalis* est voluntarius, et pertinax error contra aliquam veritatem fidei christianae in eo, qui hanc suscepit. Ita ad mentem sanct. August. *contra Faust.* et s. Thom. 2. 2. *q.* 11. *art.* 1. eam definiunt Albertin. *q.* 1. *n.* 19. *h. tit. in* 6. Canus *l.* 12. *de locis cap.* 8. Fariu. *prax. crim. q.* 178. *n.* 5. Azor *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 9. *q.* 1. Sanchez *l.* 2. *mor. cap.* 7. *n.* 1. Suar. *D.*

19. *de fid. sect.* 1. *n.* 5. *et sect.* 3. *n.* 8. Coninck *n.* 18. *dub.* 7. Bonac. *D.* 2. *de censur*, *q.* 5. *n.* 1. Laym. *l.* 2. *tr.* 1. *c.* 13. *n.* 1. Palao *tr.* 4. *D.* 3. *p.* 2. *n.* 1. Barb. *ad rubr. h. tit. n.* 4. Correa *idea consil. D.* 6. *n.* 1309. Vincent. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 4. *n.* 2. Engl. *hic n.* 1. Pirh. *n.* 1. Scambog. *n.* 2. Konig. *n.* 2. Vviest. *n.* 1. Reiffenstuel *n.* 3. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. c.* 3. *n.* 23.

2

Haeresis *materialis* tantum est error intellectus; *formalis* praeter errorem intellectus ob pertinaciam dicitur etiam peccatum in voluntate; et subdividitur in *internam*, seu *mentalem*, *et externam. Illa* est, quae in mente retinetur, et nec verbis, nec facto externe manifestatur. *Ista*, quae externe vigens, verbis, vel facto aliquo externo sufficienter exprimitur. *Ex quo sequitur*, externam haeresin sola expressione, per signum externum facta, a mentali differre; nam in substantiali malitia cum illa convenit.

3

Quaeritur 2. in quo consistat formalis malitia haeresis? Resp. Ad hanc duo copulative requiruntur, nimirum error in intellectu, et pertinacia in voluntate. *Error intellectus* quidem; quia haeresis est species infidelitatis, quae errorem intellectus contra veram fidem importat. *Pertinacia* vero ex parte voluntatis; quia sine voluntate non est peccatum; hinc dicitur in definitione *error voluntarius*. Neque sufficit voluntarietas qualiscunque; sed juncta haec esse debet cum pertinacia, prout affirmant DD. omnes cum s. Hieronymo *can. dixit* 29. *caus.* 24. *q.* 3. s. Augst. *can. qui in ecclesia* 31. *q. cit.* et Concil. Vienn. *Clem.* 1. §. *porro* 1. *de summ. Trin.* Porro *pertinacia* haec, ad constituendam haeresin requisita, non respicit, aut requirit formaliter durationem temporis, aut firmam persistentiam in errore, quidquid sit de foro externo; sed satis est, quod errans sciat, vel cognoscat contrarium teneri a vera universali ecclesia; judicium suum hujus judicio praeferat, et non obstante definitione fidei, errorem suum retineat, quamvis in hoc non persistat per tempus; talis enim jam pertinax esse censendus est, cum resistat definitioni ecclesiae, et per illam non corrigatur; Sanch. *l.* 7. *mor. cap.* 7. *a n.* 2. Valent. 2. 2. *D.* 1. *q.* 11. *p.* 1. *diffic.* 4. *ad* 2. Vasq. 1. 2. *D.* 126. *n.* 6. Conink *D.* 18. *dub.* 7. *n.* 78. *et a n.* 93. *et seq.* Palao *tr.* 4. *D.* 3. *p.* 2. *n.* 1. Mastrius *theol. mor. D.* 10. *n.* 24. Correa *idea consil. D.* 6. *n.* 1310. Pirh. *hic n.* 2. Scam. *n.* 3. Reiffenstuel *n.* 5. Neque refert, ut ex P. Vasq. 2. 2. *D.* 29. *n.* 4. Correa *loc. cit.* addit, quod ita affectus sit, ut articulum fidei amplecteretur, si a viro docto rationibus convinceretur; quia reipsa, non obstante definitione fidei, contrarium credit.

4

Ex quo sequitur, quinam dicendi sint formales haeretici, nempe illi, qui cum pertinacia modo descripta tuentur errorem. Neque ad hoc necessarium est, ut quis novae sectae moliatur initium, ut haeresiarchae, vel ut sectam aliquam, ab ecclesia damnatam sequatur; sed pro haeretico etiam habendus ille est, qui privatim in aliquo etiam minimo, et unico articulo fidei a veritate cathotica deviat, pertinaciter negando aliquid, quod vel in ss. litteris expressum, vel a summo pont. aut conciliis generalibus definitum est, quantumvis de cetero se ut catholicum gerat, et hunc ipsum suum errorem inter alios disseminare non attentet; Konig. *hic n.* 7. Ratio est, quia cujusvis haeresis tantum est pondus, ac momentum, ut quamvis minima sit, et unius tantum articuli, vel minimae etiam partis articuli firmum assensum tollat, aut in dubium revocet, universam fidem subvertat, propterea quod tolli quoad partem nequeat, nisi tollatur formalis ratio credendi, quae cum in indivisibili posita sit, tota tollitur, quoties tota non est, aut aliquid illi deest, adeoque ut veridice dici possit, quod reus in uno, factus sit omnium reus; Vincent. Petra *tom.* 4. *comment. fol.* 5. *n.* 14.

5

Imo pro haeretico habendus est non tantum ille, qui aliquem catholicae fidei articulum absolute negat, sed etiam, qui de aliquo sibi sufficienter proposito, dubitat positive, pertinaciter affirmando eum dubium esse, ut cum s. Thom. 2. 2. *quaest.* 10. *artic.* 5. *et quaest.* 11. *artic.* 1. docent Abb. *in cap.* 1. *hoc tit. n.* 1. Sylv. *V. haeresis* 1. *quaest.* 3. Canus. *l.* 12. *de Locis cap.* 8. Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 9. *quaest.* 5. Sanchez *lib.* 2. *moral. cap.* 7. *num.* 12. *prop. fin.* Suar. *D.* 19. *de fid. sect.* 4. *num.* 10. Tolet. *summ. lib.* 4. *cap.* 4. *n.* 7. Coninck *D.* 18. *dub.* 7. *concl.* 6. *n.* 102. Bonacin. *D.* 2. *de censur. quaest.* 5. *part.* 1. *n.* 3. Farin. *prax. crim. quaest.* 178. *n.* 90. Laym. *l.* 2. *tract.* 1. *cap.* 13. *n.* 5. Palao *tr.* 4. *D.* 3. *part.* 2. *n.* 9. Barbos. *in cap.* 1. *h. tit. n.* 1. Gonzal. *ibid. n.* 3. Correa *idea consil. D.* 6. *num.* 1311. *et seqq.* Pirh. *hic n.* 4. Scambog. *n.* 6. Vviestner *n.* 2. Reiffenst. *n.* 10. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 3. *n.* 29. et patet ex *c. dubius* 1. *hoc tit. cap. firmiter* 1. *de summ. trinit. clem.* 1. §. *porro eod.* et definitum est in *concil. lateran.* celebrato sub *Leone X. sess.* 8. consentiunt s. Athanasius in *symbolo fidei* ibi; *nisi fideliter, firmiterque crediderit, salvus esse non poterit*; s. Augustinus in *enchir. c.* 7. *et* 19. ubi ait, salva fide, non posse usurpari particulam *forte* in rebus fidei, et aperte indicat s. Jacobus apostolus in epistola catholica *c.* 1. *v.* 6. ibi, *in fide nihil haesi-*

tans. *Ratio est*, quia ex fidei catholicae articulus unus, isque fundamentalis est, eam esse certam, et infallibilem; igitur de uno aliquo articulo positive, et pertinaciter dubitans, errat contra aliquam catholicae fidei veritatem.

6

Dixi autem 1. *qui dubitat positive*. Aliud est, si quis negative tantum dubitet de articulo fidei, quia suspendit omne judicium, ita, ut neque assentiatur objecto proposito, neque etiam dissentiat, quod nec judicet esse certum, neque etiam incertum; talis enim non habet judicium ullum de articulo fidei proposito, adeoque nec errorem contrarium fidei habere potest, modo tamen non suspendat judicium circa objectum, seu articulum fidei, eo quod virtualiter, et implicite judicet eum esse incertum, et dubium; tunc enim intellectus sic dubitans non habet se mere negative; quia ideo objecto sibi proposito assentiri non vult, quod ipsi incertum, et dubium esse videatur; ac proinde saltem impliciter, et virtualiter judicat, incertum esse objectum, seu articulum fidei propositum; Laym. *l. cit.* *n.* 5. Pirhing. *n.* 4. Scambog. *n.* 6. Correa *n.* 1315. *et seqq.*

7

Dixi 2. *de articulo sibi sufficienter proposito*; nam is, cui veritas fidei orthodoxae nondum est sufficienter proposita, quia inter acatholicos natus, et educatus, aut nihil, aut falsa tantum de vera fide percepit, non peccat contra fidem, etiamsi de articulis verae fidei dubitet, et judicet illos esse incertos, donec instruatur, et argumenta, seu motiva fidei catholicae ipsi fiant evidenter credibilia; ideoque talis non est haereticus, nisi materialis; quia in ipso dubitatio, vel judicium sive expressum, sive implicitum procedit ex ignorantia, ideoque non est junctum cum pertinacia, quae non potest simul consistere cum ignorantia; Pirhing. *n.* 4. *cit.* Konig. *n.* 12. *hic*. Quare cum in *cap. dubius* 1. *hoc titul.* dicitur, *dubius in fide infidelis est*, et cons. etiam haereticus, si baptizatus sit, id intelligendum est de eo, qui non mere negative, sed positive dubitat judicando expresse, vel saltem implicite talem articulum esse incertum; Pirhing. *n.* 5.

8

Dixi 3. *pertinaciter affirmando*; nam ut dubitans in fide censeatur esse haereticus, requiritur, ut in tali dubitatione habeat firmitatem animi, sive judicii, et quandam pertinaciam, ita, ut in dubitatione illa contumaciter perseveret; Joan. Andr. *in capit.* 1. *hoc tit. n.* 1. Alar. §. *haeresis n.* 2. Pirhing *hic n.* 5.

9

Quaeritur 3. an ad haeresin incurrendam requiratur, ut ille, qui eam committit, sit baptizatus? *Certum* satis est 1. baptismum non requiri ad hoc, ut aliquis reus sit haeresis coram Deo; Palao *tr.* 4. *D.* 3. *p.* 2. *n.* 20. quia tota haeresis malitia sita est in dissensu alicujus veritatis a Deo revelatae, et sufficienter propositae; atqui hunc dissensum habere potest etiam ille, qui nondum est baptizatus; ergo etc. *Conf.* juxta dicta *tit. praec. n.* 1. tres tantum species infidelitatis sunt, videlicet paganismus, judaismus, et haeresis; atqui is, qui ante baptismum confitetur Christum tanquam generis humani reparatorem, et negat ejus sacramenta, non est paganus, nec judaeus; ergo haereticus.

10

Certum satis est 2. ut haeresis peccatum punibile sit ab ecclesia, requiri, ut ejus reus sit baptizatus; Azor *p.* 1. *lib.* 8. *c.* 9. *q.* 3. Suar. *D.* 22. *de censur. sect.* 2. *n.* 4. *et D.* 19. *de fid. sect.* 5. *n.* 8. Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 7. *n.* 34. Farin. *prax. crim. q.* 178. *num.* 128. *et seqq.* Palao *n.* 20. *cit. v. at licet*, Pirhing. *hic n.* 16. Scamb. *n.* 4. *et* 7. Vviestner *n.* 3. *Ratio* est manifesta; quia baptismus est janua, per quam in ecclesiam quis ingreditur, et ejus jurisdictioni subditur: et hinc trid. *sess.* 14. *c.* 2. *de poenit.* dixit, ecclesiam in neminem exercere jurisdictionem, qui non prius in ipsam per baptismi januam fuerit ingressus.

11

Ex quo sequitur, si catechumenus a fide, quam animo recepit, recedat, et aliquem ejus articulum, sibi sufficienter propositum, pertinaciter neget, vel de illo dubitet, eum quidem haereticum fore coram Deo, ab ecclesia tamen ex defectu jurisdictionis, cui per actualem primum baptismi susceptionem subjicitur, puniri non posse; ita *l. cit.* Azor *p.* 3. Suar. *sect.* 5. *n.* 6. *et* 8. Sanch. *n.* 34. Farin. *n.* 135. *v. sublimita.* Palao *vers. at licet cit.* Laym. *l.* 2. *tr.* 1. *c.* 13. *n.* 1. Pirh. vide *tit. praec. a n.* 36.

12

Quaeritur 4. utrum haereticus censendus sit etiam ille, qui errat in fide per ignorantiam? *Certum* est, non esse pro haeretico, nisi praecise materiali, reputandum illum, qui errat in fide per ignorantiam invincibilem; quia tali casu abest voluntarietas, quae sicut ad omne peccatum, ita vel maxime ad haeresin est requisita.

13

Dubium procedit de eo, qui laborat ignorantia vincibili, et crassa; in quo nonnulli cum Sot. *in* 4. *dist.* 22. *q.* 2. *artic.* 3. *post concl.* 5. *cas.* 1. Lopez *p.* 2. *instruct. cap.* 20. *tit. de excomm. re-*

serv. in bull. coen. cas. 1. Lorca 2. 2. *q.* 11. *D.* 41. *n.* 15. contendunt, talem esse haereticis annumerandum. 1. Quia ignorantia vincibilis, et crassa non excusat in furto, homicidio, et aliis delictis; ergo neque in haeresi. 2. Qui vincibiliter ignorat, peccat contra fidem, ergo vel paganismo, vel judaismo, vel haeresi, quia non sunt aliae infidelitatis species. 3. Peccatum ex ignorantia est ejusdem speciei cum peccato ex malitia; quia species peccati ex objecto desumitur, non vero ex modo; sed error contra fidem ex malitia est haeresis; ergo etiam error ex ignorantia.

14

Sed dicendum, baptizatum, qui errat in fide per ignorantiam etiam vincibilem, et crassam, per hoc non effici haereticum; ita Azor. *p.* 1. *l.* 8. *c.* 8. *q.* 4. *et c.* 9. Coninck *D.* 18. *dub.* 7. *concl.* 4. *et* 5. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 7. *n.* 20. Suar. *D.* 19. *sect.* 3. *n.* 9. *et* praecipue 18. Farin. *prax. crim. quaest.* 179. *n.* 29. Laym. *l.* 2. *tr.* 1. *cap.* 13. *n.* 2. Palao *tr.* 4. *D.* 3. *part.* 2. *n.* 3. Emm. Correa *idea consil. D.* 6. *n.* 1310. Vinc. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 4. *n.* 2. Engl. *hic. n.* 1. *v. dico* 2. Pirhing *n.* 2. *v. ex quo infertur*, Scambog. *n.* 3. Konig. *n.* 11 Viestn. *n.* 5. Reiffenst. *nnm.* 9. Ratio est, quia ad incurrendam haeresim, ut *n.* 3. dictum est, requiritur pertinacia, *can. dixit* 29. junct. gloss. *V. pertinaci*, *can. qui in ecclesia* 21. *q. cit. c. damnamus* 2. *vers. in nullo* junct. gloss. *clem* 2. *porro de summ. trinit.* ibi, *qui asserere*, *defendere seu tenere pertinaciter praesumpserit etc.* cons. ut haereticus quis censeatur, debet universalis ecclesiae aliquid docentis, ac definientis authoritati voluntarie, h. e. sciens, ac prudens contradicere, suumque judicium istius judicio praeferre; atqui non ita contradicit ille, qui errorem aliquem, judicio ecclesiae oppositum, tuetur ignorans, etsi vincibiliter, contrarium ab ea definitum esset; forte enim paratus actu est eum deponere, si sciret sic definitum esse. *Confirmatur* quia peccatum haeresis non est peccatum ignorantiae, sed infidelitatis positivae, ad quam requiritur scientia, quod contrarium teneatur a vera ecclesia.

Quinimo, etsi quis etiam ex ignorantia affectata, erret contra fidem, propter toedium inquirendi veritatem, vel ob similem causam, non est proprie haereticus; Sayr. *clav. reg. l.* 2. *c.* 9. *n.* 34. Sanch. *c.* 7. *n.* 23. Laym. *c.* 13. *n.* 2. Palao *n.* 3. *cit.* Pirh. *n.* 2. *v. ex quo infertur*, Scamb. *n.* 3. Konig. *n.* 11. Vviest. *n.* 5. Ratio est, quia qui sic ignorat, et errat in rebus fidei, non credit scienter aliquid contra id, quod definitum est ab ecclesia; alias plurimi catholici ob ignorantiam, quamvis culpabilem, et affectatam definitionis ecclesiae, et traditionum censendi essent haeretici. *Conf.*

qui voluntatem habet mutandi sententiam propriam, quoties istam viderit contradicere definitioni ecclesiae, nullo modo potest dici pertinax in suo errore; quia paratus est corrigi; sed cum ignorantia etiam affectata stare potest talis voluntas; nam affectare quis potest ignorantiam, ne cogatur aliud sentire cum ecclesia; ergo etc.

15

Excipi debet, siquis affectate ignorare velit articulos fidei, aut inquirere circa eos intermittat, ob contemptum authoritatis ecclesiae, et parvam ejus aestimationem; quia talis non est paratus judicium suum subjicere ecclesiae, etiam errore cognito, adeoque pertinaciter errat in fide; Sanch. *n.* 23. *cit.* Laym. *n.* 2. Palao *n.* 4. Engl. *hic n.* 1. *fin.* Pirh. *n.* 2. *v. excipi debet*, Scamb. *n.* 3. Konig. *n.* 11. Hinc quod supra dictum est de ignorantia, intelligendum est tantum de iis, qui alioquin praeter unum, vel alterum articulum credunt fidem catholicae atque romanae ecclesiae esse veram fidem, eamque profitentur; nam illi, qui alienam ab ecclesia catholica fidem tenent, v. g. lutherani, calvinistae, et ex crassa, vel affectata ignorantia infallibilem ecclesiae authoritatem non agnoscunt, aliaque dogmata catholica non credunt, pro haereticis reputari, et propterea ecclesiasticis censuris subjecti esse censeri debent, ut *l. citt.* advertunt *Laym. Pirhing. etc.* Ratio est, quia, qui veram Christi ecclesiam, in cujus fide baptizatus fuit, oppugnat, ejusque authoritatem culpabiliter negat, is ipsi inobediens est, et in eam contumax, ac rebellis, adeoque ab illa separatus, et sic merito inter haereticos computatur.

16

Neque obstant argumenta in contrarium *n.* 12. allata. *Ad* 1. negatur paritas; nam ignorantia vincibilis in materia justitiae, charitatis, et honestatis non mutat objectum peccati, sed modum duntaxat operandi magis, vel minus voluntarium; contra in materia fidei ignorantia etiam mutat objectum, nam objectum fidei est divina relevatio ab ecclesia proposita, et haec in errore, etiam ex ignorantia affectata commisso, occultatur; igitur mirum non est, quod ejusmodi ignorantia excuset ab haeresi, non autem excuset a peccato contra alias virtutes. *Ad* 2. error, commissus ex ignorantia crassa, et affectata, non est peccatum directe contra fidem, sed contra obligationem sciendi res fidei; quia tota ejus malitia consistit non tam in errore positivo, sed in neglectu obligationis praedictae, ex quo deinde error ejusmodi nascitur. *Ad* 3. peccatum ex ignorantia tum solum ejusdem speciei est cum peccato per malitiam, quando ignorantia mutat solummodo modum; secus, quando etiam mutat objectum, sicut mutat in materia fidei.

17

Quaeritur 5. an haereticus sit, qui discredit alicui revelationi sibi privatim factae, et sufficienter ad credendum propositae? Negant cum quibusdam Lorca 2. 2. *quaest.* 11. *D.* 39. *num.* 2. *et ratio dubitandi* est, quia talis non habet judicium aliquod contrarium fidei ecclesiae universalis. Verum haec ratio non subsistit, cum certum sit ecclesiam in genere proponere omnibus, quod credendum sit summae, primaeque veritati quomodocunque aliquid revelanti; cui veritati cum jam contradicat is, qui discredit revelationi sibi privatim factae, ideo dicendum, hunc coram Deo esse haereticum. Ita Azor. *part.* 1. *l.* 8. *c.* 9. *q.* 4 Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 7. *n.* 32. Suar. *D.* 19. *de fid. sect.* 5. *n.* 11. Coninck *D.* 18. *dub.* 7. *n.* 118. Palao *tr.* 4. *D.* 3. *p.* 2. *n.* 14. Vviestner *hic n.* 7.

18

An vero hujusmodi revelationem privatam negans incidat in excommunicationem, et alias haereticorum poenas, controversia est inter DD. Sanch. *n.* 32. et Coninck *n.* 120. putant incidere, si in actum externum prodeat. Sed hoc verum est, si negans revelationem privatam simul etiam verbis, aut facto dicat, non esse credendum primae veritati per privatam revelationem manifestatae, quia tunc negat propositionem a tota ecclesia receptam; si tamen sistatur intra solum dissensum specialis revelationis, multo probabilius est, hanc negantem poenas haereticorum non incurrere; Cordub. *l.* 1. *quaest.* 17. §. 1. *dub.* 2. *vers. respondet* Azor. *quaest.* 4. *cit.* Suar. *num.* 12. Palao *n.* 14. Vviest. *n.* 7. Ratio est, quia cum supponamus, revelationem illam esse privatam, neque alteri cognitam praeter illum, qui eam habet, non apparet, quomodo constare aliis possit de vero dissensu revelationis reipsa propositae, cum de hoc dissensu constare nequeat, nisi simul etiam constet, quod ita neganti facta sit revelatio privata.

19

Quaeritur 6. an haereticus sit, qui negat propositionem theologicam, deductam ex una propositione naturaliter evidenti, et altera a Deo revelata, v. g. quod Christus sit risibilis? Affirmant Canus, *l.* 13. *de locis cap.* 9. *col.* 16. *vers. enim vero*, Velent. 2. 2. *D.* 1. *quaest.* 11. *part.* 1. *diffic.* 3. Bonacin. *de censur. D.* 2. *quaest.* 5. *n.* 5. quia talis negatio saltem mediate divinae revelationi opponitur. Sed melius negatur talem haereticum fieri; Arragon. 2. 2. *quaest.* 11. *art.* 2. *vers. his tamen*, Sanch. *c.* 7. *n.* 33. Suar. *sect. ult. num.* 3. *et seqq.* Laym. *c.* 13. *n.* 7. Palao *part.* 2. *n.* 19. Vviest. *num.* 8. Ratio est, quia optime stare potest, ut quis credat quidquid a Deo revelatum est, cum negatione alicujus propositionis theologicae, quia

vel negat dumtaxat universalitatem principii, quod omnis homo sit risibilis, vel ob mentis hebetudinem non agnoscit evidentiam illationis, quorum neutrum est objectum a Deo revelatum.

20

Addunt tamen DD. *citt.* talem in foro externo praesumi haereticum, quod judicetur non errare in principio naturaliter evidenti, aut non apprehendere evidentiam illationis: hinc nihil superest, quam ut praesumatur negare principium supernaturale fidei, quod scilicet Christus sit homo; et in hoc sensu vera est sententia opposita, et procedit argumentum in probatione ejus allatum.

21

Dubitari potest, in qua peccati specie ponatur talis negatio? *Respondet* Palao *num.* 19. *citat.* probabilius per se, et formaliter pertinere ad peccatum curiositatis studiositati oppositum in materia omnium gravissima, quia temere, et imprudenter conatur scire contra id, quod ab omnibus receptum est, per accidens tamen ad haeresin pertinet, quia talem propositionem negans ponitur in proximo periculo labendi contra fidem.

22

Quaeritur 7. quaenam causae excusent a peccato haeresis? Resp. 1. ignorantia ex parte inellectus, prout dictum est a *n.* 12.

2. Deliberatio voluntatis; nam qui voluntarie, et indeliberate errat circa res fidei, non est haereticus, et multo minus, qui invitus patitur tentationes repugnantes articulis fidei; quia sicut actus fidei oritur ex pio voluntatis affectu, ita etiam haeresis est assensus procedens ex libera voluntatis electione; Sanchez *lib.* 2. *moral. cap.* 7. *n.* 13. Laym. *lib.* 2. *tractat.* 1. *cap.* 13. *n.* 5. *vers. id obiter*, Correa *idea consil. D.* 6. *n.* 1310. Pirh. *hic n.* 1. Schamb. *ibid. n.* 2.

23

3. Defectus veri dissensus ad objectum fidei, quia haeresis est peccatum fidei oppositum. Fides autem consistit in voluntario intellectus assensu circa objectum revelatum; ergo haeresis necessario debet consistere in voluntario dissensu circa tale objectum. Et hinc qui fidem dumtaxat negat verbis, aut factis externis, animo autem retinet, etsi in foro externo ob praesumptionem consensus interni pro haeretico habeatur, et puniatur, revera tamen non est haereticus, neque poenas haereticorum in conscientiae foro incurrit; quia revera non habet voluntarium dissensum, et judicium contrarium sensui ecclesiae, et revelationi divinae per hanc propositae; Navar. *man. c.* 17. *n.* 56. Azor. *p.* 1. *lib.* 8. *c.* 9. *q.* 9. Sanch. *lib.* 2. *mor. c.* 7 *n.* 8. Suarez *D.* 14. *de fid. sect. ult. n.* 5. Palao *tr.* 4. *D.* 3. *p.* 2.

num. 16. Zoes. *hic n.* 1. *fin.* Vvagnereck *ibid. not.* 2. Pirhing. *num.* 7. Scambog. *n.* 8. Kouing. *n.* 10. Vviestuer *n.* 6. Reiffeust. *n.* 6.

24

4. Defectus pertinaciae : et hinc haereticus non est, qui tenet aliqua, quae sunt contra fidem, dummodo paratus sit corrigi; quia secundum dicta *n.* 8. haeresis est error cum pertinacia junctus, is autem, qui paratus est corrigi, non potest censeri pertinax; Pirh. *hic n.* 2. Reiffenst. *ibid. n.* 7. non autem sufficit quaecumque pertinacia, sed insuper requiritur, ut existimet se coutravenire doctrinae ecclesiae, et propterea pro haeretico haberi non potest, qui ab inquisitore fidei, vel a suo episcopo, vel a viro theologo, per inquisitores, vel episcopum ad docendum destinato, instructus de re fidei, illis non credit asserens contrarium, modo existimet se non contravenire doctrinae ecclesiae, vel definitioni pontificis, ut contra *Bartol. Rebuff. Hugolin.* et alios docent Canus *lib.* 12. *de locis c.* 9. *col.* 7. *v. ad quid pertinacia*, Valent. 2. 2. *D.* 1. *q.* 11. *p.* 1. *diffic.* 4. Vasq. 1. 2. *q.* 76. *art.* 3. *D.* 226. *c.* 3. *n.* 7. Sayr. *thesaur. cas. tom.* 1. *lib.* 3. *c.* 4. *n.* 17. Sanch. *lib.* 2. *mor. c.* 7. *n.* 25. Ratio est, quia solius ecclesiae, ac pontificis est, res fide tenendas definire; ceteri autem et fallere, et falli possunt.

§. II.

De quibusdam cautelis adversus haereticos.

SUMMARIUM

25

Quaeritur 1. quaenam cautelae per ss. canones inductae sint, ne haeresis spargatur per personas de hac suspectas? Resp. In hunc finem inducta est a *trident.* professio fidei catholicae, quam facere cum juramento sub peccato mortali obligantur.

1. Provisi de quocumque beneficio, curam animarum habente: qui eam facere tenentur, intra duos menses a die adeptae possessio-

nis, coram episcopo, vel ejus vicario generali, aut officiali; *Sess.* 24. *c.* 12. §. *provisi etiam de reform.*

2. Provisi de canonicatu, vel dignitate in ecclesia cathedrali tam saeculari, quam regulari: quod praestandum est coram capitulo intra duos menses a die suae receptionis, vel participationis massae capitularis, sub poena non faciendi fructus suos; *c.* 12. *cit.* §. *provisi autem.*

26

3. Patriarchae, primates, archiepiscopi, episcopi, qui hanc facere tenentur in prima synodo provinciali, cui intererunt; *sess.* 25. *c.* 2. *de reform.*

4. Praelati quicunque monasteriorum, et religionum, etiam militarium, vi *bullae Pii IV.* incipit *injunctum editae idib. nov.* 1564.

5. Omnes promovendi in doctores, item magistri, regentes, et alii cujuscunque artis, ac disciplinae professores, vi constitut. s. Pii V. incipit *in sacrosancta*: cujus dispositio in nostra universitate accurate observatur, etiamsi eam non ubique usu receptam videri notet Suar. *D.* 14. *de fid. sect.* 6. *n.* 2. Plura videantur *lib.* 1. *tit.* 1. *a n.* 7.

27

Quaeritur 2. quae cautelae contra haereses per canonicas sanctiones introductae sint circa libros haereticos, et horum lectionem? Resp. Quia frequentissime per libros haereticorum venenum haeresis ab his instillatum incautis est, idcirco cum ipsis haeresum authoribus, ac propagatoribus etiam libri illorum, et scripturae condemnantur; *c. fraternitatis* 4. *hoc tit.* sed hinc

Dubium oritur 1. an ergo lectio librorum, ab his editorum, prohibita sit? *Ratio dubitandi* est 1. quia illicita non est lectio librorum gentilium, et judaeorum, qui haereticis non sunt meliores. 2. Scripta Origenis, et Tertulliani sine scrupulo leguntur: atqui constat eos in haeresim prolapsos esse. 3. In his libris multa continentur bona et utilia, quae propter mala, et inutilia non debent rejici juxta *reg. utilia* 37. *in* 6.

28

Verum his non obstantibus dicendum, ejusmodi librorum lectionem ab ecclesia graviter esse prohibitam, ut constat tum ex *c. fraternitatis cit.* tum ex decretis concilii Constantiensis *sess.* 8. Lateran. sub Leon. X. *sess.* 10. et Trid. *sess.* 4. quod confirmarunt constitutionibus suis summi pont. Gelasius et Leo I. Gregorius IX. Innocentius, et Alexander IV. Paulus et Julius III. Paulus et Pius IV. Pius, et Sixtus V. aliique sparsim, injuncta etiam poena excommunicationis pontifici reservatae, incurrendae ab iis, qui sine licentia

sedis apostolicae, vel alterius habentis potestatem hoc concedendi, libros haereticorum, de religione ex instituto tractantes, scienter legunt, retinent, imprimunt, defendunt etc.

29

Concordat *jus civile*, in quo non solum hujusmodi librorum lectio prohibetur, sed ne perversionis haereticae ulla vestigia existerent, ipsi libri perfectissimo interitui mancipari, et concremari jubentur; *l. decere* 3. §. *sancimus* 1. *C. de summ. Trinit. l. quicunque* 8. §. *fin. l. ex manichaeo* 16. §. *fin. C. de haeret. et l. Eunomianae* 34. *fin. C. Theodos. eod. Ratio est*, tum quia in contemptum ecclesiae, et verae fidei scripti sunt; tum vero maxime, quia periculum perversionis incautis praebent, dum falsa dogmata veris miscent, sicque venenum propagant.

30

Estque perinde, sive impressi illi sint, sive manuscripti, ut ex communi sententia advertunt Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 10. *n.* 28. Suar. *D.* 20. *sect.* 2. *n.* 10. Farin. *prax. crim. q.* 180. *n.* 30. Laym; *l.* 2. *tr.* 1. *c.* 15. *n.* 15. Palao *tr.* 4. *D.* 2. *p.* 10. §. 1. *num.* 3. Barb. *in c.* 4. *h. tit n.* 3. Pirh. *hic n.* 20. et veluti certum refert Neusser *D.* 74. *q.* 5. quidquid aliter sentire visus sit *Thom. Tambur.* quia adest eadem ratio, et manuscripta, saltem si longiora sint, vere libri sunt, et dicuntur, prout dicebantur ante typum inventum.

31

Neque contrarium probant argumenta *n.* 27. allata. *Ad* 1. in libris ethnicorum, quatenus de idolis, et ritibus suis agunt, non est periculum perversionis; cons. non urget ratio, ob quam prohibiti sunt libri haereticorum. *Ad* 2. errores Origenis, et Tertulliani extincti jam sunt; cons. ex his periculum perversionis legentibus nullum imminet. *Ad* 3. utilia, siquae haereticorum libris inserta sunt, aequae facile, et sine periculo haberi in libris catholicorum possunt. Accedit, quia sicut non omnium, sed medici duntaxat est, explorare, quinam morbi contagiosi sint, ita examinare, qui libri periculosi sint, eosque rejicere, vel approbare non ad quemcunque, sed ad eos duntaxat pertinet, qui rerum divinarum veram scientiam habent.

32

Dub. 2. quinam excommunicationem *n.* 28. relatam, et per *bullam coenae cas.* 1. summo pontifici reservatam incurrant? Resp. 1. incurrunt illam, qui legunt hujusmodi librum conscriptum ab haeretico, vel publice pro tali habito; estque perinde, sive editus sit ab authore suo, antequam is de haeresi damnaretur, sive post illius damnationem; neque refert, an iste sit ex haereticis RR. an ex VV. nam etiam

horum libri prohibentur, nisi, ut Origenis, et Tertuliani opera, expresse permittantur; gloss. *in c. fraternitatis* 4. *V. Caelestinus h. tit.* Barb. *ibid. a n.* 2. Pirh. *hic n.* 20. Vviestner *n.* 15. Reiffenstuel *n.* 39. *Excipitur*, si parum admodum sit, quod ex tali libro lectum est; quia parvitas materiae in lectione hujusmodi excusat ab excommunicatione bullae coenae, prout dicetur *infra n.* 40.

33

2. Qui tales libros retinent: neque refert, an illos retineant in domo propria, an in aliena, suo, an alieno nomine, an causa addiscendae, et propagandae haeresis, vel curiositatis, venditionis, compactionis, vel alia simili causa; Sanch *l.* 2. *mor. cap.* 10. *n.* 52. Suar. *D.* 20. *sect.* 2. *n.* 21. Laym. *l.* 2. *tr.* 1. *cap.* 15. *n.* 7. Palao *tr.* 4. *D.* 2. *p.* 10. §. 2. *n.* 7. Barb. *in cap.* 4. *h. tit. n.* 6. Vviestner *hic n.* 16. Reiffenstuel *n.* 71. *et* 72. adeoque excommunicationem istam incurrunt etiam bibliopolae, qui hujusmodi libros vendunt, bibliopegi, qui compingunt etc. Et sufficit quoque ad censuram hanc incurrendam, si quis partem solummodo talis libri retineat; Sanch. *num.* 54. Reiffenstuel *num.* 73. quia vere dicitur retinere librum, sicut dicitur legere librum, qui partem illius legit. Hinc idem Sanchez *numer* 53. excommunicatos censet aromatarios, mercatores, et quosvis alios, qui hujusmodi libros, aut partem eorum retinent ad involvendas merces, aut similia: evitat tamen excommunicationem istam, qui unum duntaxat, duo, aut tria folia de tali libro retinet, vel integrum librum, aut partem notabilem, sed per unum duntaxat, vel alterum diem, aut per longius etiam tempus, sed ideo, quia non habet tempus, et occasionem opportunam tradendi eum inquisitoribus, vel habenti licentiam illos legendi, et retinendi: Laym. *n.* 7. Palao *n.* 11. Reiffenst. *numer.* 75.

34

3. Qui talem librum imprimunt, aut proprie cooperantur ad illius impressionem: quales sunt 1. qui pro impressione componunt literas, praeparant papyrum, et atramentum, premunt torcular etc. 2. patronus officinae, etiamsi propriis manibus non laboret; quia vere imprimere dicitur, et impressor nominatur: 3. author libri, seu is, in cujus nomine liber imprimitur; quia in communi modo loquendi hic est, qui imprimit. 4. corrector typi; nam quatenus hic juvat ad librum emendate imprimendum, etiam ipse cooperari ad impressionem dicitur: et esto, non comprehenderetur ut cooperans, comprehenderetur tamen ut legens librum haereticum: 5. qui expensas pro impressione facit; sed hic, nisi simul hujusmodi librum imprimendum tradat, videtur excommunicatione ista non comprehendi;

quia valde remote ad impressionem concurrit; et idem judicium est de eo, qui litteras aeneas, atramentum, papyrum, et reliqua ad impressionem necessaria donat, vel vendit: sunt enim hae actiones nimis remotae: Ugolin. *de censur. pap. reserv. p.* 2. *cap.* 1. *V. imprimentes*, Sanchez *lib.* 2. *mor. capit.* 10. *num.* 58. Suarez *D.* 20. *sect.* 2. *num.* 24. Layman *l.* 2. *tractat.* 1. *cap.* 15. *n.* 7. *vers. quod attinet*; Palao §. 2. *cit. n.* 13. Vviestner *n.* 16. Reiffenstuel *n.* 71. *et* 77. addit tamen Palao *loc. cit.* eos, qui remote ad impressionem concurrunt, posse fautores haereticorum esse, si eas actiones praestent, ut haeresi faveant.

35

4. Qui hujusmodi libros verbo, vel scripto tuetur, aut commendat, vel eosdem, ne ad inquisitorum manus perveniant, occultat, aut postquam in ministrorum inquisitionis manus venere, ex istis eripit, ab incendio, aliove interitu vindicat; Sanch. *n.* 58. Laym. *n.* 7. Palao *n.* 14. Vviestner *n.* 16. Reiffenstuel *n.* 71. *et* 78. Merito tamen *loc. citt. Sanc. et Palao* observant, excommunicationi huic non subjacere eum, qui librum aliquem defendit, vere demonstrando, illum prohibitum non esse, vel approbando, quod in eo catholicum est, aut praecise laudando ingenium authoris, vel stilum libri, idque non in ordine ad tuendum, ne comburatur, aut inquisitoribus tradatur; quia hoc non est defendere librum haereticum, qua haereticum.

36

Dub. 3. quae conditiones requirantur, ut ob lectionem, retentionem etc. libri haeretici incurratur excommunicatio in bulla coenae *cas.* 1. *cit.* lata? Resp. 1. requiritur, ut liber sit alicujus haeretici; nam qui legit librum alicujus pagani, excommunicationem istam non incurrit, ut notat Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 10. *n.* 22. Suar. *D.* 20. *sect.* 2. *n.* 11. *fin.* Farin. *prax. q.* 180. *n. v.* 10. *v. quid autem*, Palao *tr.* 4. *D.* 2. *p.* 10. §. 1. *n.* 1. quia infideles non sunt haeretici: idem dicendum de eo, qui legit librum alicujus catholici, etsi iste aliquos errores contra fidem per ignorantiam authoris, vel per malitiam alicujus haeretici insertos habeat; Sanchez *n.* 25. Suar. *n.* 13. *et* 14. Palao *n.* 2. et consentiunt Navar. *man.* 27. *n.* 56. Azor. *p.* 1. *l.* 8. *c.* 16. *q.* 2. Laym. *l.* 2. *tr.* 1. *c.* 15. *n.* 2. Vvex *Ariadn. p.* 4. *append.* 1. *ad cas.* 10. *decad.* 1. *n.* 2. Scambog. *hic n.* 15. Vviestn. *ibid. n.* 17. Excipiunt Suar. *l. cit.* et Coninck *D.* 18. *de fid. n.* 177. nisi scholia, et errores tali libro inserti ita creverint, ut ex illis major pars libri constare videatur; quia tunc liber a parte praecipua denominandus est: etsi contrarium sentiat Sanchez *loc. cit.* cum Bonacina *D.* 2. *de censur. q.* 5. *p.* 4. *n.* 6.

37

2. Ut liber ille tractet haeresin, vel de religione, aut si de alia tractat, haeresin contineat: et hinc ab excommunicatione hac liber est, 1. qui legit libros, quibus continentur ritus Graecorum, Ruthenorum, Armenorum; quia isti ab ecclesia pro haereticis non habentur: Azor *quaest.* 8. Sanch. *n.* 27. Farin. *n.* 10. *vers. quid autem*, Vviestner *n.* 18. Si tamen authores talium librorum sint vere haeretici, sicut communiter esse solent, etiam isti libri sub prohibitione bullae coenae comprehenduntur; quia sunt libri haereticorum de religione tractantes: Suar. *n.* 12. Pal. *n.* 1 2. Eandem excommunicationem etiam non incurrit, qui legit, imprimit, retinet, etc. libros magicos, conscriptos a catholico, vel etiam infideli; quia magia non est haeresis: Navar *n.* 55. Sanch. *n.* 32. Vviest. *loc. cit.* 3. Ab eadem excommunicatione immunis est, qui legit, retinet etc. libros haereticorum juridicos, medicos, philosophicos, mathematicos, politicos etc. saltem si haeresin nullam contineant: Suar. *de censur. D.* 21. *sect.* 2. *n.* 10. Sanchez *n.* 33. Laym. *n.* 3. Pirh. *n.* 20. Vvex *n.* 6. Vviestner *loc. citat.*

38

3. Ut prohibitus haeretici liber legatur etc. scienter, nam qui legit, retinet etc. hujusmodi librum ignorans, quod sit liber haeretici, vel quod haeresin contineat, excommunicatione ista non afficitur; estque hoc verum, etsi ea ignorantia sit crassa, et affectata; licet enim ista non excuset a delicto, *c. fin. de cons. in* 6. excusat tamen a poena, quod ad eam contrahendam desideretur scientia, prout desideratur in bulla coenae in casu praesenti: Sanch. *n.* 38. Laym. *n.* 4. Pirh. *n.* 20. Scambog. *n.* 16. Vviest. *n.* 21. Reiffenstuel *n.* 55. *Excipitur*, quando ignorantia est adeo crassa, ut temeritas censeri possit; nam cum tali ignorantia librum haereticum legens excommunicationi huic obnoxius foret: Sanch. *loc. cit.*

39

4. Ut talis liber legatur, retineatur etc. sine legitima facultate; nam si quis ad hoc legitima facultate instructus sit, licite illos legit, modo absit periculum perversionis; nam cum hoc vitare juris sit nanaturalis, et divini, idcirco lectio libri haeretici cum tali periculo nulla dispensatione fieri licita potest; Scam. *n.* 16. Vvex. *n.* 11. potest autem hanc facultatem dare solus pontifex, et ii, quibus pontifex specialiter concessit, ut etiam aliis dare possent potestatem legendi libros haereticos: Pirhing *loc. cit.* et talem facultatem a summo pont. concessam ordinarie habent episcopi Germaniae: Reiffenstuel *n.* 56. sed hi, quia juxta formulam consuetam concessionis haec facultas ipsis tantum datur ad quadriennium, vel quinquennium, non pos-

sunt dare aliis facultatem legendi hujusmodi libros in perpetuum, ne dent, quod ipsimet non habent. Ad quantum autem tempus dare facultatem hanc possint, controversia est; in qua satis certum est, si initio statim quadriennii, vel quinquennii sibi concessi concedant hanc facultatem, eam ab ipsis extendi posse ad quadriennium, vel quinquennium; si vero post tres, vel quatuor annos elapsos, plerique putant, facultatem ab ipsis concessam non posse ultra tempus de quadriennio, vel quinquennio residuum porrigi: verum, ut bene advertit Reiffenst. *num.* 63. melius in hac re expectatur decisio ex oraculo *s. congreg.*

40

5. Ut id, quod legitur ex libro haeretico, sit materia notabilis, et sufficiens ad peccatum mortale; nam parvitas materiae, quae legitur ex tali libro, sicut excusat a peccato mortali, ita etiam excusat ab excommunicatione bullae coenae: Azor *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 16. *quaest.* 3. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 10. *n.* 31. Suar. *D.* 20. *sect.* 2. *n.* 20. Coninck *D.* 18. *dub.* 11. *n.* 179. *fin.* Bonacin. *D.* 2. *de censur. quaest.* 5. *p.* 4. *n.* 13. Laym. *l.* 2. *tr.* 1. *cap.* 15. *n.* 5. Palao *tr.* 4. *D.* 1. *p.* 10. §. 2. *n.* 6. Engl *hic n.* 11. Reiffenst. *n.* 67. cum communi aliorum contra Ugolin. *de censur. part.* 2. *gloss. ac eorumdem libros n.* 1. *v.* 8. Tolet. *l.* 1. *instruct. sacerd. c.* 19. *n.* 9. et paucos alios, volentes, excommunicationem incurrere etiam illum, qui modicissimam partem, v. gr. unam, vel alteram lineam legit, praesertim si intentionem habeat plura legendi. *Ratio responsionis* est, quia cum universaliter loquendo in aliis legibus ecclesiasticis, praesertim gravissimam excommunicationis censuram infligentibus, excuset parvitas materiae juxta unanimen DD. non apparet, quare non etiam excuset in hac lege.

41

Porro hanc parvitatem materiae Sanch. *n.* 31. *cit.* cum *Vivald. Sà*, *et aliis* extendit usque ad unam integram paginam libri etiam in folio impressi, eo, quod regulariter loquendo non videatur subesse aliquod perversionis periculum in lectione unius paginae: sed *Suar. Bonac. Palao* putant, hanc extensionem esse nimiam, et merito; quia cum versemur in materia periculosa, in hac non sunt laxandae habenae, et in pagina magni libri in folio impressi haeresis inspersa facile ipsi deduci, et propugnari potest, ut periculum perversionis subsit; cons. ratio legis, indeque obligatio adsit: accedit, quia, ut fatetur *Sanchez* cum aliis, excommunicationem incurrit, qui legit tantum epistolam dedicatoriam, vel praefationem; ergo multo magis eam incurret, qui legit ipsam substantiam libri in quantitate, quae praefationi aequalis sit: hinc alii communiter

dicunt, ad incurrendam hanc excommunicationem sufficere minorem aliquam materiam, quam unius folii. Quanta autem reipsa sufficiat, non conveniunt; conveniunt autem in eo omnes, quod is, qui plus, quam ejusmodi paginam legit, excommunicationem certo incurrat.

42

Neque excusatur, si in illis paginis, quas legit, de religione nullatenus tractetur, nec haeresis contineatur, ut cum communi bene advertunt Sanchez *n.* 35. Suarez *D.* 21. *censur. sect.* 1. *n.* 10. Laym. *n.* 6. Reiffenst. *n.* 70. Ratio est, quia bulla coenae, quae omnem aditum legendi libros haereticos praecludere intendit, ad incurrendam dictam censuram non requirit, ut quis legat ipsam haeresin, vel materiam de religione tractantem, sed tantum, ut legat librum, in quo haeresis continetur, vel de religione tractatur. Hinc juxta DD. *citt.* ad incurrendam excommunicationem bullae coenae, ut *n. praed.* insinuavi, sufficit, si quis legat proemium, epistolam dedicatoriam, praefationem ad lectorem, vel indicem duntaxat talis libri.

43

Quod hactenus dictum est de lectione, procedit etiam de retentione libri haeretici; nam et haec parvitatem materiae ammittit, ita, ut excusetur a peccato mortali, qui vel ad breve solum tempus v. gr. per unum, vel alterum diem, vel partem tantum exiguam libri haeretici apud se sine legitima concessione retinet; et quamvis, ut *n.* 41. dixi, unum, duo, vel tria folia respectu lectionis sint materia gravis, respectu retentionis tamen videntur esse parva, comminus delictum sit retinere, quam legere; Sanch. *num.* 54. Palao *n.* 11.

44

Dub. 4. an excommunicationem istam incurrat etiam ille, qui haereticos libros absque legitima facultate legit animo errores in iis contentos refutandi? Negativam tuentur Felin. *in capit. si quis episcopus in fin. vers. pro quo infertur hoc tit.* Decian. *tract. crim. l.* 5. *cap.* 46. *n.* 26. *et* 27. Mascard. *de probat. concl.* 862. *n.* 14. Caramuel *Theol. fund.* 17. *quaest.* 2. *n.* 434. ex ratione, quod cum talis lectio, vel retentio haereseos odio fiat, vacet culpa; ac proinde poenae non sit obnoxia.

45

Sed dicendum, quocunque fine quis librum haeretici retineat, vel legat, absque licentia illius, qui illam dare potest, incurrere excommunicationem bullae; ita Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 16. *quaest.* 5. Tolet. *l.* 1. *summ. cap.* 19. *n.* 9. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 10.

n. 53. Suar. *D.* 20. *sect.* 2. *num.* 21. Farin. *prax. quaest.* 180. *n.* 39. Palao *tract.* 4. *D.* 2. *part.* 10. §. 2. *n.* 9. Tambur. *decal. tom.* 1. *l.* 2. *cap.* 1. §. 7. *n.* 46. Dian. *part.* 6. *tract.* 6. *res.* 49. Vvex. *Ariad. part.* 4. *append.* 1. *ad decad.* 1. *cas.* 10. *num.* 25. Vincent Petr. *tom.* 1. *comment. fol.* 136. *n.* 15. Vviestner *hic n.* 23. et clare patet ex bulla coenae, ubi sub excommunicatione prohibetur lectio, et retentio hujusmodi librorum *ex quavis causa*, *et quovis ingenio*, *vel colore*; adeoque bulla non curat, qua intentione fiat lectio, vel retentio.

46

Ratio est, quia in ea bulla lectio, et retentio istorum librorum prohibita est sub poena excommunicationis ob periculum generale perversionis multorum; quod periculum cum non cesset, etiamsi particulari alicui personae nihil sit inde timendum, idcirco etiam iste prohibitione illa, et poena tenebitur, qui bono licet fine, sine licentia sedis apostolicae, vel alterius, qui dare eam potest, illos legit, vel retinet. Ex quo cadit argumentum sententiae oppositae.

47

Dub. 5. quomodo oporteat legere librum haeretici, ut propterea incurratur excommunicatio bullae coenae? Satis convenit inter DD. 1. non sufficere lectionem solum materialem, quae verba duntaxat profert, sed requiri formalem, quae sensum verborum intelligit, ut contra Bonacin. *D.* 2. *de censur. quaest.* 5. *part.* 4. *n.* 14. notat Palao *tract.* 4. *D.* 2. *part.* 10. §. 2. *n.* 2. quia haec sola est lectio propria. 2. non esse necessarium, ut verbis proferatur res lecta, sed sufficere, si visu percurratur talis liber, nullum pronuntiando verbum, attendendo tantum ad verborum sensum; Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 10. *n.* 41. Suar. *D.* 20. *sect.* 2. *n.* 18. Bonac. *D.* 2. *de censur. quaest.* 5. *part.* 4. *num.* 12. Palao §. 2. *cit. n.* 2. Vviestner *hic n.* 21. ex ratione, quia ad veram lectionem verborum prolatione opus non est; *arg. l. tabularum* 2. §. *inspectio* 5. *ff. testam. quemad. aperiant.*

48

Difficultas est, an excommunicatio incurratur etiam ab illo, qui auscultat legenti librum haereticum? Affirmat Suar. *D.* 20. *sect.* 2. *n.* 19. negat Sanchez *cap.* 10. *cit. n.* 48. Conink *D.* 18. *dub.* 11. *n.* 178. Palao §. 2. *cit. n.* 4. Melius distinguunt Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 16. *quaest.* 4. Sayr. *thesaur. cas. tom.* 1. *l.* 3. *cap.* 5. *n.* 14. Graffis *part.* 1. *decis. l.* 4. *cap.* 18. *n.* 45. Layman *l.* 2. *tract.* 1. *cap.* 15. *n.* 6. Vviestner *hic n.* 14. Vel enim jussit eundem sibi praelegi a famulo, aut alio, aut contra solum auscultat ejusdem

lectionem, quam alius sua sponte, aut jussú quidem, vel suasione, non sua tamen auscultantis, sed aliena incaepit.

49

Si primum, tenetur ea excommunicatione auscultans; quia ita jubens ita praelegi in morali aestimatione ipse censetur legere, cum ex generali regula, quod quis facit per alium, perinde sit, acsi faciat per seipsum, quae est 72. *in* 6. Accedit, quia alias censura per bullam lata, facile posset eludi, et ita fieri, ut prohibitio careret fine.

50

Si secundum, non afficitur excommunicatione; quia eo casu legere ipse moraliter non censetur. Quod extendit P. Vviestner *n.* 24. *cit.* etiam ad eum, qui talem librum praelegi aliis mandat, vel consulit, sed lectionem ipse non audit; quia cum libri lecti haereses nec visu, nec auditu mediante percipiat, non potest censeri legens, qui solus excommunicatione ista afficitur. *Excipit* casum, nisi mandato, vel jussu sua haeresi favorem praestet.

51

Dub. 6. quid dicendum de eo qui legit librum authoris haeretici, in quo iste de religione non tractat ex instituto, sed dogma tamen haereticum unum, vel alterum incidenter solum, et obiter refert, vel probat? Resp. spectato tenore bullae coenae, et hujus rigore, etiam istum excommunicationem incurrere, ut notant Sanch. *lib.* 2. *mor. cap.* 10. *n.* 35. Suar. *D.* 21. *de censur. sect.* 2. *n.* 10. Conink *D.* 18. *de fid. dub.* 11. *n.* 177. Farin. *prax. quaest.* 180. *n.* 22. *fin.* Bonacin. *D.* 2. *quaest.* 5. *part.* 4. *n.* 19. Palao *tract.* 4. *D.* 2. *p.* 10. §. 1. *n.* 7. Vviestner *hic n.* 20. et patet ex *bulla cit.* ubi sub censura illa prohibetur lectio librorum haereticorum, non solum illorum, qui de religione tractant, sed etiam eorum, qui haeresin continent. Manetque talis liber prohibitus, etiamsi haeresin, quam ex illo expunxeris, quia particularis expunctio non tollit communem libri prohibitionem, ut *loc. cit.* monent *Sanch. Bonacin. Palao.*

52

Addidi, *spectato rigore*; nam huic rigori Germaniae nostrae usu videtur derogatum in pluribus ejus provinciis, ubi sine censura metu viri timorari, et docti legunt, et in bibliothecis suis retinent opera haereticorum authorum, profanum argumentum tractantia, licet errores aliquos, ab ecclesia damnatos, contineant, modo isti frequentes non sint, aut in odium fidei ab authoribus conscripti; Layman *l.* 2. *tract.* 1. *cap.* 15. *n.* 4. Vvex. *Ariad. part.* 4. *append.* 1. *ad cas.* 10. *decad.* 1. *n.* 8. Pirhing *hic n.* 20. *vers. requiritur*, Engl. *n.* 10. Schambog. *n.* 15. Vviestner *n.* 20. et teste Reiffenst.

n. 50. plerique post *Layman* scribentes, qui *n.* 51. addit, ejusmodi libros, si obiter solum et brevissime simulque aperte futiliter defendunt, aut referunt doctrinam haereticam, nec eam ex instituto tractant, legi tuto posse etiam extra Germaniam.

53

Dub. 7. an eidem censurae subjaceat etiam ille, qui legit, vel penes se retinet epistolam, concionem, vel aliud scriptum, quod haeresin continet, vel de religione tractat? Affirmant, ut probabilius, Suar. *D.* 10. *sect.* 2. *n.* 10. Ugolin. *de censur. part.* 2. *gloss. an eorundem n.* 2. *vers. nemo*, Farin. *prax. quaest.* 180. *n.* 31. et nonnulli alii, quos sequitur P. Reiffenstuel *hic n.* 45. Moventur 1. quia haec prohibitio non est odiosa, sed favorabilis; quia est in favorem fidei, et defensionem catholicorum; ergo debet extendi, et non limitari ad librum. 2. Non est signata magnitudo, quae ad constituendum librum requiratur; ergo concio, disputatio, annotatio, quae decem folia continet, jam poterit nuncupari liber. 3. Talis epistola etc. potest esse pars saltem modica alicujus libri; atqui partem etiam minimam libri haeretici, v. g. proemium, epistolam ad lectorem, syllabum capitum, aut indicem legens excommunicationem incurrit secundum dicta *n.* 42. *fin.* ergo etc. 4. Etiam talis epistolae, concionis etc. lectio periculum perversionis afferre potest, et solet. 5. S. congregatio, circa decretum *trid. sess.* 4. *de edit. libror.* interrogata, quaenam ibi comprehendantur nomine libri respondit comprehendi sub illo decreto *conciones*, *lectiones*, *disputationes*, et similia; ergo etiam in casu nostro bulla coenae prohibendo lectionem librorum authoris haeretici, censenda est quoque prohibere conciones, et alias hujusmodi scripturas paucorum foliorum.

54

Verum etsi sententia haec in praxi suadenda, tenendaque sit, probabile tamen admodum est, hujusmodi scripti, quod tractatus formam non referat, lectione excommunicationem bullae coenae non incurri. Ita Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 10. *n.* 29. Bonac. *D.* 2. *de censur. qu.* 5. *p.* 4. *n.* 18. Layman. *l.* 2. *tract.* 1. *cap.* 15. *n.* 3. Palao *tract.* 4. *D.* 2. *p.* 10. §. 1. *n.* 5. Henrix *D.* 9. *de F. d. quaest.* 8. *n.* 86. Vviest. *hic n.* 19. Ratio est, quia dispositio *bullae cit.* poenalis, cons. odiosa est; igitur cum per eam sub dicta censura prohibeatur sola lectio, retentio etc. librorum, ea poena extendi non debet ad eos, qui legunt, retinent etc. epistolam, concionem, vel aliud scriptum paucorum foliorum; quia hujusmodi scripta proprie, et secundum communem loquendi usum non veniunt libri nomine.

55

Ex quo patet *ad* 1. *argumentum* adversae sententiae. Certe si constitutio hujus bullae, quatenus censuram excommunicationis infligit legentibus libros haereticos, simpliciter favoribilis esset, quod in favorem fidei, et defensionem fidelium ordinata sit, etiam favorabilis simpliciter foret lex poenalis, qua homicidae, et latrones puniuntur, cum et ipsa ad bonum reip. et defensionem innocentiae ordinetur. *Ad* 2. cum a jure non sit determinata quantitas requisita ad constituendum librum, quantitas ista sumi debet a communi loquendi usu; atqui secundum communem loquendi usum scriptura, quae foliis decem minor est, liber dici non solet, quamvis, ut vult Palao *loc. cit. n.* 5. *ad* 5. talis nuncupari possit decem folia saltem continens. *Ad* 3. etsi talis scriptura brevior posset esse pars libri, non tamen est actu, nec unquam fuit pars libri, et ideo nunquam fuit prohibita sub clausula bullae coenae; secus est de praefatione, epistola dedicatoria etc. quae defacto librum prohibitum composuit, quia prohibito libro, etiam partes prohibitae manent. *Ad* 4. praeterquam quod constitutiones poenales neque ob paritatem rationis extendi debeant ad casum non expressum in tali constitutione etiam non est par ratio talis scripti, quae libri, quia hi manent diutius, evulgantur latius, et majoris authoritatis sunt, quam epistola, et similes scripturae non redactae in tractatum. *Ad* 5. quod sub decreto trident. *de edit. librorum* comprehendantur etiam annotationes, scholia, disputationes, mirum non est, quia decretum *concil. lateran. sub Leon. X.* cujus constitutio *cit.* trid. explicatio, et renovatio est, expresse includit *quamcumque scripturam*; contra bulla coenae dumtaxat prohibet lectionem, retentionem etc. libri haeretici.

56

Dub. 8. quinam libri prohibeantur in indice librorum prohibitorum, edito authoritate Pii IV. et postea per Sixtum V. Clementem VIII. et successores pontt. continuato, confirmato, et aucto? Resp. In hoc libri prohibiti dividuntur in duas classes. *In prima classe* continentur libri, qui propter ipsos authores, haereticos scilicet, damnati, seu prohibiti sunt. Et tales sunt 1. libri haeresiarcharum, i. e. qui haeresim invenerunt, aut suscitarunt, vel haereticorum qua talium capita, et duces sunt, vel fuerunt, ut Lutherus, Calvinus, Zvvinglius, quorum libri omnes, et singuli, etsi de religione non tractent, nec haeresim contineant, sed de alia quacumque materia tandem agant, per hunc indicem prohibiti sunt, ita decernente ecclesia in odium authorum, quia *damnato authore*, *damnantur ejus scripturae*, *et libri*, *et opera*, ut habet summarium, *cap. fraternitatis* 4. *hoc tit.* 2. libri aliorum haereticorum

authorum, vel de haeresi publice suspectorum, continentes haeresin, vel de religione tractantes, etiamsi haeresin non contineant.

57

Ad *secundam classem* pertinent libri, qui prohibentur, aut prohibiti sunt non propter ipsum authorem, sed propter doctrinam, quam continent, quales sunt 1. libri, qui continere judicantur doctrinam non sanam, suspectam, vel moribus fidelium repugnantem, licet eorum AA. catholici sint. 2. libri et scripta tradentes artem magicam, aut res obscoenas, vel lascivas, si hoc faciant ex professo. In novo indice, edito authoritate Alexandri VII. et successorum pontt. omnes libri prohibiti ponuntur ordine alphabetico, et illis, qui primae classis sunt, utpote speciali nota dignis, additur *primae classis*, ut videre est in moderno indice: adeoque libri omnes, quibus characteristica ista non adjicitur, censentur esse secundae classis.

58

Jam 1. *libri primae classis* omnes in indice prohibentur legi sub poena excommunicationis reservatae papae; 2. sub eadem excommunicatione, non tamen reservata summo pontifici, prohibetur lectio librorum *secundae classis*, qui prohibiti sunt, quia judicantur continere doctrinam non sanam, suspectam vel moribus fidelium repugnantem; 3. lectio librorum, et scriptorum tradentium artem magicam, aut res obscoenas, et lascivas severae, sed arbitrariae episcoporum coercitioni subjecta est per *constit. Pii IV.* incipit *Dominici* 24. *mart.* 1564. *et Alexandri VII.* incipit *speculatores* 5. *mart.* 1664.

59

Notant tamen P. Vviestner *hic n.* 25. ex Layman *l.* 2. *tract.* 1. *cap.* 15. *num.* 8. memoratum librorum prohibitorum indicem quoad secundam classem in Germaniae nostrae provinciis non esse usu receptum. Imo Becan. *tom.* 2. *tract.* 1. *de fid. cap.* 15. *quaest.* 8. *n.* 5. putat eumdem indicem, et bullam coenae in eadem Germania etiam non receptam plene quoad aliquos libros primae classis, scilicet haerethicorum authorum, saltem qui non sunt haeresiarchae; hinc putat, catholicos in Germania non esse excommunicatos, qui legunt libros haereticorum, quamvis peccent mortaliter, si eos legant cum periculo erroris, aut deceptionis, ut frequenter fit; Pirh. *hic n.* 21. *in fin.* Contra non receptionem, et usum bullae, aut indicis nec in Germania praetendi posse, multis acriter defendit P. Reiffenstuel *hic n.* 113. *et seqq.* Utramque sententiam miticat P. Engl. *hic n.* 9. qui cum prima asserit receptam non esse prohibitionem bullae, et indicis in Germania quoad poenam excommunicationis, urgere tamen

quoad reatum peccati, quod plerumque ob periculum perversionis, aut malae delectationis ex lectione talium librorum committitur.

60

Quidquid sit, certum videtur, etiam in Germania plures libros, qui inter secundae classis prohibitos in indice recensentur, licite legi non posse, quales sunt, qui a catholicis authoribus scripti sunt de rebus obscoenis, de sortilegiis, maleficiis, incantationibus practicandis, de astrologia judiciaria, et praedicendi futuris contingentibus, quae dependent a libera voluntate humana etc. Unde doctrina *Laymanni* videtur locum potissimum habere in iis libris, qui ceteroquin boni, et optimi sunt, sed ob unam, vel alteram, aut plures doctrinas minus convenientes cum theologia, SS. canonibus, et constitutionibus pontificiis, vel quia scripserunt de, aut super materia, de qua scribere, aut glossare non licet etc. prohibiti sunt, nam tales libros in Germania, non obstante indice expresse illos prohibente, passim teneri, et legi in comperto est, quales v. g. sunt Francisci Pellizarii manuale regularium, Augustini Barbosae collectanea, declarationes, et remissiones etc. in qua doctrina consensit ipse P. Reiffenstuel *n.* 119. quamvis addat, securius, et laudabilius esse, etiam in his simpliciter obedire sedi apostolicae.

61

Dub. 9. quid agendum cum libris prohibitis haereticorum, vel suspectorum de haeresi? Resp. In locis, ubi viget officium inquisitionis contra haereticam pravitatem, ut in Italia, Hispania etc. sub excommunicationis, et aliis poenis contra haereticos latis tradi debent inquisitoribus, nec sufficit eos propria authoritate comburere; Sanch. *lib.* 2. *mor. capit.* 10. *n.* 56. Farin. *prax. quaest.* 180. *n.* 40. Barbosa *de offic. episcop. alleg.* 90. *num.* 50. Palao *tract.* 4. *D.* 2. *part.* 10. §. 2. *n.* 12. Vincent. Petra *tom.* 1. *comment. fol.* 191. *n.* 12. Reiffenstuel *hic n.* 127. et ita expresse statuit *Julius III. constitut.* incipit *cum meditatio.* In aliis locis, ubi inquisitionis officium non viget, sufficit, et necesse est, ut vel comburantur, vel tradantur alicui, vel aliquibus, qui specialem facultatem legendi, aut retinendi libros haereticos habent.

62

Quaeritur 3. quaenam aliae cauthelae per SS. canones praescriptae sint ad arcendum periculum haeresis disseminandae, et propagandae? Resp. 1. prohibentur occulta conventicula, praesertim in locis haeresi infectis, vel de ea suspectis; *cap. cum ex injuncto* 12. *et capit. excommunicamus* 13. §. *adjicimus* 7. *hoc tit.* Concordat jus civile, *l. denuntiamus* 5. *cod. de his, qui ad eccl. confug.* adeo, ut aedes, in quibus conventicula hujusmodi celebrantur, si hoc fiat

consentiente domino, publicentur, et addicantur fisco; *l. conventicula* 15. *cod. de episc. et cleric.* Ratio est, quia hujusmodi clancularia coitiones periculosae sunt admodum, et prout exempla docuerunt, fidei verae, quae lucem amat, inimicae.

63

Laicis interdita est omnis praedicatio verbi divini; *can. mulier* 29. *dist.* 23. *cap. cum ex injuncto cit. et cap. excommunicamus* §. *quia vero* 6. idque ad exemplum Christi, qui munus praedicandi verbum divinum, non quibusvis, sed discipulis tantum, et praecipue apostolis commisit; *Matth.* 28. *v.* 19. *Marc.* 16. *v.* 15. *Act.* 13. *v.* 2. Imo etiam clerici, qui praedicationis officium, non accepta ad hoc a pontifice vel locorum ordinariis authoritate suscipere in se praesumpserint, excommunicare jubentur; §. *quia vero cit.* Barbosa *ibid. n.* 40. Gonzal. *in cap.* 12. *citat. a n.* 6. Pirhing *hic n.* 31. Scamb. *n.* 21. Vviestner *n.* 27. Reiffenst. *n.* 32.

64

3. Iidem laici sub poena excommunicationis, per sententiam inferendae, prohibentur publice, ac privatim de catholicae fidei mysteriis disputare; *cap. quicunque* 2. §. *inhibemus* 2. *hoc tit in* 6. Et afficit prohibitio haec etiam laicos alias doctos, ut contra Cajet. 2. 2. *q.* 10. *art.* 7. *dict.* 1. probabilius docet gloss. *in* §. *inhibemus cit. V. tenet*, Franc. *ibidem n.* 1. Sylv. *V. disputatio n.* 1. Azor. *p.* 1. *l.* 8. *cap.* 26. *quaest.* 1. Sanchez *l.* 2. *mor. cap.* 6. *n.* 5. Farin. *prax. quaest.* 178. *n.* 112. Barbosa *in cap.* 2. *cit. n.* 17. Passerin. *ibidem n.* 24. Pirhing *hic n.* 27. Vviestner *n.* 29. Reiffenstuel *n.* 27. Ratio est, quia jus indistincte, et generaliter loquitur; cons. etiam indistincte intelligi debet; *arg. cap. quia circa* 22. *de privil.* Accedit, quia leges feruntur de iis, quae communiter accidunt; *l. nam ad ea* 5. *ff. de LL.* frequentius autem accidit, laicos non habere sufficientem scientiam rerum fidei, et scripturarum; igitur omnibus censeri debet de jure prohibita esse illa disputatio, etiam doctis, et ex eo quoque capite, ne forte de hujusmodi mysteriis disputante laico docto, idem faciendi ansam accipiant rudes.

65

Contra sub excommunicatione in *cap. quicunque cit.* lata non continentur clerici, quippe cum textus tantum loquatur de laicis. *Proceditque* hoc, etsi prima solum tonsura initiati sint, et indocti; Pirhing *hic n.* 27. Dixi, *sub excommunicatione clericos non contineri*; nam et ipsis disputare cum haereticis de fide regulariter illicitum est; *canon. cum quibus* 36. *final. caus.* 24. *quaest.* 3. gloss. *ibid. V. certamen.* Farin. *prax. quaest.* 178. *n.* 113. indoctis qui-

dem; quia ita disputando se exponunt periculo errandi in multis: doctis autem; quia ex hujusmodi disputatione cum haereticis, praesertim illis, qui aliquo modo magistri erroris fuerunt, cum obstinati plerumque, et pertinaces in errores sint, nulla est spes conversionis, sed potius major perturbatio pacis inde consequitur, ut adeo imprudenter se gerant, qui ita disputant cum talibus haereticis; *lib.* 2. *mor. cap.* 6. *n.* 12. Becan. *tr. de fid. c.* 15. *quaest.* 7. *n.* 11. Pirhing *n.* 27. *cit. vers. extenditur* 2. cum aliis. Imo si hujusmodi disputatio instituatur coram catholicis simplicioribus, periculum est, ne auditis haereticorum argumentis, in fide incipiant dubitare, aut titubare; Sanch. *l. cit. n.* 10. Farin. *n.* 126. Pirh. *n.* 27. *extens.* 3.

66

Sunt tamen nonnulli casus, in quibus clerici, et in aliquibus laici saltem docti de fide disputare tum inter se, tum cum haereticis sine peccato, et periculo excommunicationis possunt. Nam 1. possunt clerici, modo circa fidei controversias sufficienter instructi sint, disputare de fide cum haereticis etiam publice coram instructis et firmis in fide ad confutandos eorum errores, et ad defensionem fidei; s. Thom. 2. 2. *quaest.* 10. *art.* 7. *in corp.* gloss. *in can. cum quibus cit. V. certamen*, Farin. *quaest.* 178. *cit. num.* 122. Passerin. *in c.* 2. *hoc tit. in* 6. *n.* 17. Pirh. *hic n.* 28. cum aliis; 2. Licita est disputatio de fide cum haereticis etiam coram simplicioribus, si is, qui cum ipsis disputat, non tantum sit vir doctus sed etiam clarus, qui possit ita perspicue proponere solutiones argumentorum, ut etiam rudes, et simplices id possint facile capere, quod tamen raro contingit; imo quando simpliciores ab haereticis sollicitantur ad haeresim, tenentur viri docti coram simplicibus se illis opponere, et veram fidem disputando defendere; Sanch *n.* 10. Farin. *n.* 126. Pirh. *n.* 27. *extens.* 3. cum communi. 3. Non est prohibita etiam laicis disputatio de rebus fidei materialis, quae fit exercitii tantum causa inter idem sentientes, et credentes, non ad persuadendam opinionem, vel sententiam disputantis ei, cum quo disputatur, sed ad veritatem elucidandam, et confirmandam, modo non adsint simpliciores, qui inde occasionem accipiant dubitandi de fide; s. Thom. *l. cit.* Sanchez *n.* 9. Farin. *n.* 123. Pirh. *limit* 2. Passerin. *n.* 10. 4. Si in aliquo loco esset haereticus, qui perverteret fideles, nec adesset clericus, vel religiosus, qui ei posset resistere, cum illo haeretico disputare laicus, si sufficienter doctus sit, non solum licite posset, sed ad id etiam lege charitatis teneretur, ut proximorum saluti spirituali consuleret; Sanchez *num.* 7.

Becan. *n.* 6. Pirh. *limit.* 3. Passerin. *n.* 23. 5. In germania nostra, et aliis locis, ubi haeretici cum catholicis permixti degunt, laici praesertim docti, non peccant, neque excommunicationem incurrunt etsi cum haereticis disputent de fide; quia in his terris constitutio *c. quicunque cit.* non est usu recepta, aut per contrariam consuetudinem abrogata; Sanch. *n.* 7. Becan. *n.* 6. Pirh. *limit.* 4. Passerin. *n.* 25. Vviestner *n.* 29. *fin.* Reiffenst. *num.* 28. magnif. P. Schimier *p.* 2. *de delict. c.* 3. *n.* 58. Plura de his videri possunt apud *citt.* et apud Palao *tr.* 4. *D.* 2. *p.* 4. *a n.* 1.

67

4. Injungitur episcopis, et archiepiscopis visitatio saltem annua dioecesium, et provinciarum, in virtute s. obedientiae, et sub poena depositionis; *cap. excommunicamus* 13. §. *adjicimus* 7. *et* §. *fin. h. tit.* Possunt tamen ipsi hujusmodi visitationes obire per archidiaconos, aut alias honestas, et idoneas personas, ut *ibid.* dicitur, quibus proinde incumbet, eos, quos haeresi infectos, vel de ea suspectos invenerint, deferre ad suos antistites, ut coram istis haeresin abjurent, aut de ea se purgent, vel subeant poenas haereticorum. Sed hinc ulterius

68

Dubium oritur 1. an haeretici ab ecclesia cogi possint ad abjurationem erroneorum dogmatum? Rationem dubitandi faciunt ea, quae *tit. praec. n.* 42. dicta sunt de infidelibus, ubi cum communi DD. negatur, illos directe cogi posse ad deserendos suos errores, et amplectendam veritatem fidei christianae; videtur autem esse paritas istorum cum haereticis.

69

Sed ab ecclesia ad hujusmodi abjurationem compelli haereticos posse est certa DD. orthodoxorum sententia, probaturque 1. ex §. *adjicimus citat.* aliisque textibus praesentis *tituli.* 2. ex usu antiquissimo ecclesiae, quem jam olim sanct. Augustinus *epist.* 48. *contr. donatistas* vindicavit. 3. ex ratione, quia haeretici ecclesiae, quam per baptismum ingressi sunt, subjecti manent; *capitul. majores* 3. *fin. de baptism.* et trid. *sess.* 14. *cap.* 2. *de poenit.* neque enim per hoc, quod ab ea defecerint, se liberare a jurisdictione illius possunt; atqui subditos suos quivis magistratus compellere ad pristinam fidem, et obedientiam potest; ergo et ecclesia.

70

Ex quo cadit ratio dubitandi opposita; negatur enim paritas cum infidelibus, qui quod per baptismi januam in ecclesiam nunquam ingressi sint, etiam eidem nullo modo sunt subditi.

71

Dub. 2. an liceat principi catholico contra haereticos ob solam haeresin bellum gerere, eosque bello adigere, ut haeresin deserant, et veram religionem amplectantur? Respond. distinguendo: vel enim haeretici isti hujusmodi principi in temporalibus subjecti sunt, vel non sunt subjecti: *si primum*, nisi aliud obstet, principes catholici non tantum possunt, sed etiam tenentur contra subditos sibi haereticos ob solam haeresin bellum gerere, eosque sic expugnare, quando alio modo eosdem coercere non valent. Ita communis, et certa sententia, teste P. Reiffenst. *hic. n.* 225. Ratio est, quia ut ex *infra n.* 221. dicendis patebit, eos tolerare in provinciis suis non possunt, sed exterminare tenentur: igitur si hoc aliter praestare nequeunt, haereticis forsan invalescentibus, et aliorum haereticorum auxilium implorantibus, utique bello eos expugnare poterit, ac tenebitur princeps catholicus.

72

Si secundum, tales haereticos bello aggredi ob solam haeresim propria authoritate non potest princeps catholicus; quia caret omni jurisdictione respectu ipsorum: potest tamen, nisi aliud quid obstet, contra eos bellum gerere authoritate summi pontificis, ad id exhortantis, suadentis, vel mandantis; quia papa, tanquam supremus ecclesiae universalis pastor, etiam in haereticos, utpote per baptismum jam semel sibi subjectos, jurisdictionem habet: cons. sicut alius princeps rebelles sibi subditos, ita et ipse haereticos, si alia media non proficiant, per se, vel per alios coercere, et expugnare potest; Reiffenst. *n.* 228.

73

Addidi autem in utroque *n. praec. Nisi aliud quid obstet*: obstaret autem, si ex vi publicae, et validae pacis, vel per alium legitimum contractum, aut pactum publicum securitas ipsis promissa, et praestita fuisset; tunc enim non possent ejici, nisi nova justa causa eos ejiciendi superveniat, v. g. periculosae machinationes etc. nam cuilibet, etiam haeretico, servanda fides est.

74

3. Cum archiepiscopi, et episcopi extirpandae haeresi, quae sub specie pietatis in dies invalescebat, non viderentur sufficere, ita sollicitante s. Dominico, religiosissimi ordinis praedicatorum fundatore, institutum est a summo pontifice officium inquisitionis in haereticam pravitatem, et constituta successu temporis in variis regnis, et provinciis ejusdem s. inquisitionis tribunalia, Romae autem s. S. congregatio cardinalium, quae eandem inquisitionem, per alias provincias, et regna exercendam, dirigeret, erecta a *Paulo III.*

const. incipit *licet ab initio* 12. *cal. aug.* 1542. quam deinde alii pontifices successores approbarunt, et facultates respective auxerunt, prout constat ex *const.* 74. *Sixti V.* refert card. De Luca, *relat. cur. rom. discurs.* 14. *n.* 2. *et seqq.* Vincent. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 165. *n.* 8.

75

Dub. 1. an inquisitores sint judices ordinarii, an delegati? Ordinarios esse affirmant Archidiac. *in cap. ne aliqui* 10. *hoc tit. in* 6. Host. *in cap. ad abolendam* 9. *eod. n.* 2. Joan. Andr. *ibid. n.* 3. et videtur probari ex ratione, quia habent jurisdictionem ad universitatem causarum, concernentium fidem, et haeresin, ab apostolica sede sibi concessam per modum officii, seu publici magistratus, ut colligitur ex *cap. ne aliqui cit. cap. ut officium* 11. *et cap. ut commissi* 12. *hoc tit. in* 6. atqui jurisdictio, quae per modum officii concessa est, seu, quae competit ratione muneris, et magistratus, quem quis gerit, ordinaria est, non delegata per *textum*, et gloss. *l. more* 5. *V. suo jure ff. de jurisd.* ergo etc. *conf.* jurisdictio inquisitorum non minus descendit a jure, seu canone, quam jurisdictio episcoporum, et aliorum praelatorum ordinatorum, atqui jurisdictio, quae descendit a jure, ordinaria est; *arg. l. et quia* 6. *ff. eod.* ergo etc.

76

Sed verius dicitur esse delegata. Ita Franc. *in cap. ne aliqui cit. n.* 1. Decius *in cap. causam* 16. *de offic. deleg. num.* 10. Sylv. *V. haeresis* 2. *quaest.* 1. *num.* 2. Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 18. *quaest.* 6. Farin. *prax. quaest.* 186. *n.* 39. Scaccia *de judic. cap.* 67. *n.* 5. Molin. *tract.* 5. *de J. et J. D.* 28. *n.* 4. *vers. hos vero* Petr. Barbos. *in l. cum praetor* 12. §. 1. *n.* 44. *et* 51. *ff. de judic.* Aug. Barbos. *in cap. per hoc* 17. *n.* 4. *h. tit. in* 6. Palao *tract.* 4. *D.* 8. *part.* 12. §. 2. *n.* 2. Delben. *part.* 2. *de offic. S. inquis. dub.* 195. *sect.* 2. *n.* 5. Vinc. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 167. *n.* 22. Pirh. *hic n.* 131. Scambog. *ibid. n.* 54. *Ratio est*, quia jurisdictionem, quam exercent, non exercent nomine proprio, sed alieno, et apostolica authoritate, ut colligitur ex *cap. ut officium cit.* ibi *ut officium inquisitionis contra haereticos authoritate apostolica possitis efficacius adimplere*; atqui exploratum est, jurisdictionem, quae non proprio, sed alieno nomine exercetur, delegatam esse; *l. etsi praetor* 3. *ff. de offic. ejus, cui mandat etc.* ut dictum est *libr.* 1. *tit.* 29. *n.* 1. ergo etc.

77

Addo tamen, hanc ipsorum jurisdictionem ordinariae valde affinem esse, ut notant Molin. *loc. cit. n.* 1. *et* 4. *vers. illa vero*, Barb. *in cap.* 17. *hoc tit. num.* 11. *et* 12. Palao *n.* 2. *cit.* Petr.

fol. 167. *n.* 29. nam 1. adhaeret officio ; 2. est ad universitatem causarum fidei ; 3. est perpetua , ita ut uno cedente , vel decedente sufficiatur alius ; 4. non expirat morte papae delegantis , etiam re integra , et quoad negotia nondum coepta , quamvis data sit *usque ad beneplacitum sedis apostolicae* , vel *summi pontificis* , ob favorem fidei , ne casus eveniat , in quo vel non possit contra haereticos inquiri , vel inquisitio diutius, quam par sit differri debeat; Farin. *loc. cit. n.* 23. 5. subdelegatio etiam aliis committi potest , prout supponitur *cap. ne aliqui* 10. *hoc tit. in cap. Clem.* 1. §. *porro* ibi, *coram dictis inquisitoribus* , *et substitutis ab eis eod.* quod etiam concedunt *constitut. Clementis VII. et Pii II.* apud Pegna *direct. part.* 3. *quaest.* 13. *comm.* 62. Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 18. *quaest.* 10. Palao §. 2. *cit. n.* 12. Ex quo sequitur , quod officium hoc habeat perfectiones jurisdictionis ordinariae , et delegatae , sublatis cujuslibet imperfectionibus.

78

Ex quo cadunt argumentum , et ejus confirmatio in contrarium allata ; solum enim probatur , quod jurisdictio inquisitorum magnam affinitatem cum ordinaria jurisdictione habeat.

79

Dub. 2. qualis esse debeat , cui committitur inquisitionis officium ? Resp. In assumendis ad hoc officium requiritur vitae probitas , prudentia non mediocris , doctrina non vulgaris , et quidem tam in theologia , quam in jure canonico ; in theologia quidem , ut haereses cognoscat , in jure canonico autem , ut causas , et lites possit decidere ; Azor. *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 18. *quaest.* 3. Farin. *prax. quaest.* 186. *n.* 54. Palao *tract.* 4. *D.* 8. *part.* 12. §. 2. *n.* 25. Qui ab alio , quam papa deputantur ad hoc officium , debent attigisse annum aetatis 40. prout statuitur in *clem.* 2. *hoc tit.* alias constitutio erit nulla , quippe facta contra praescriptam formam , et conditionem a jure requisitam ; gloss. *in Clem. cit. V. committi* , Farin. *num.* 50. *loc. cit.* Palao *n.* 24. Et sic major aetas requiritur in inquisitore fidei , quam in episcopo , licet iste sit ordinarius inquisitor , cujus forte ratio est , quia officium inquisitionis non cum tanta indagatione solet committi , cum quanta indagatione constituuntur episcopi; Abb. *in cap.* 7. §. 1. *n.* 6. *de elect.* Azor. *quaest.* 4. Palao *num.* 24. *cit.* Pirhing. *n.* 132.

80

Dixi , *qui ab alio* , *quam a papa deputantur* ; nam si a pontifice immediate eligantur , non videtur necessarium , ut attigerint annum 40. sed in quacumque aetate eligantur , valet eorum electio , sive pontifex sciat illorum aetatem , sive nesciat; Farin. *n.* 51. Palao

n. 24. *cit. vers. notanter.* Et hinc in inquisitoribus, qui eliguntur a consistorio cardinalium, ut idem Farin. *loc. cit. in fin.* notat, parum hodie curandum est de eorum aetate, quia eliguntur de scientia summi pontificis.

81

Eamdem aetatem, et qualitates, quae juxta *num.* 79. requiruntur in inquisitoribus, gloss. et Joan. Andr. *in clem.* 2. *cit.* requirunt etiam in commissariis inquisitorum, ei episcoporum, quia substitutus sapere naturam principalis debet; *l. parabolanos* 18. *cod. de episcop. et cleric.* sed etsi hoc verum sit de ceteris qualitatibus, quoad aetatem minus aliquid requiri, patet ex *constit. Clem. VII.* incipit *cum sicut*, ubi pontifex, *decernimus*, inquit, *insuper*, *ut vestros vicarios*, *sive commissarios instituere valeatis viros scientia probos*, *providos*, *aptos*, *et idoneos*, *dummodo aetatis trigesimum annum attigerint*; Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 18. *quaest.* 4. *vers. quaeres deinde.* Molin. *tract.* 5. *D.* 28. *n.* 23. Palao *loc. cit. n.* 26. Neque mirum est, minorem aetatem requiri in commissario, quam in inquisitore, cum raro illis committatur integra inquisitorum potestas.

82

Dub. 3. quomodo procedere inquisitores in cognitione causarum haereseos, et aliarum, cum ista connexarum, atque incidentium debeant? Resp. Possunt procedere, vel conjunctim cum episcopis, aut capitulis, tamquam judicibus ordinariis, vel separatim ab istis; *cap. per hoc* 17. *hoc tit. in* 6. *Clem.* 1. §. *propter* 1. *et extrav.* 1. *intr. comm. eod.* Si separatim procedant, instruere quidem processum, et prosequi illum seorsim usque ad sententiam condemnatoriam possunt, condemnare tamen de haeresi convictum nequeunt, nisi processu episcopis communicato, prout patet ex §. *propter cit.* et notat *ibid.* gloss. *V. contra eos.*

83

Dixi, *condemnare non possunt*; nam an unus sine altero procedere possit ad sententiam definitivam, per quam reus omnino absolvatur, quia delictum plene probatum non fuit, vel ad interlocutoriam, quae vim definitivae habet, per quam reus absolvitur a tortura, vel alia poena, controversum est inter DD. Affirmant; gloss. *V. contra eos cit.* Clar. §. *haeresis n.* 5. Molin. *tract.* 5. *D.* 28. *n.* 15. Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 18. *quaest.* 16. Farin. *quaest.* 186. *n.* 60. qui dicunt hanc sententiam, stando solo juri communi, esse communiorem, et probabiliorem, quia in *clem. citat.* solum prohibetur unus sine altero ferre sententiam contra haereticos; ergo per argumentum a sensu contrario pro accusatis sententiam ferre potest unus sine al-

tero. *Negativa* tamen sententia tutior, aequior, et magis recepta est, teste Pirh. *hic n.* 150. quam proinde in praxi servandam putat Palao *tract.* 4. *D.* 8. *part.* 13. *n.* 19. quia quamvis de sola condemnatoria expresse loquatur textus, tamen hoc ipso, quod requirat ut sententiam praecedat communicatio processus inter utrosque judices, ut examinetur, utrum reus condemnandus sit, vel absolvendus, tacite etiam requiritur, ut reus non absolvatur ab uno judice sine altero, sicut non potest condemnari ab uno tantum.

84

Quod dictum est de inquisitoribus, etiam dicendum de episcopis, si procedant separatim ab inquisitoribus; nam nec episcopus coram judicio suo convictum de haeresi condemnare potest, nisi processu communicato inquisitoribus. *Procedit* autem hoc in iis dumtaxat provinciis, ubi officium S. inquisitionis viget; nam ubi non viget, uti in Germania, Polonia, Gallia, possunt episcopi totum processum inchoare, et per sententiam etiam condemnatoriam soli finire, absque hoc, quod processum suum trasmittant ad alienam dioecesim, vel provinciam, ubi inquisitionis officium, et inquisitores existunt, eo quod in praefatis locis, ubi inquisitio non viget, munus inquisitorum obeant, et eamdem, quam illi, in haereticos potestatem habeant, ac privative exerceant episcopi, uti post Azor *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 18. *quaest.* 2. bene observat Pirh. *hic n.* 130. et receptus probat usus, ac consuetudo.

85

Quodsi episcopus, et inquisitores discordes sint, papam consulere, vel causam cum summaria informatione ad eum omnino remittere debent; *cap. per hoc* 17. *h. tit.* 6. *et ibi* Vivian. *in ration.* Barbosa *n.* 1. *et* 15. Passerin. *n.* 11. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 5. Pirh. *n.* 145. Vviestner *n.* 35. post Farin. *prax. q.* 186. *n.* 64. Similiter ad papam referri debet, quando episcopus, etiam titularis, et episcopus, quando inquisitor, uterque autem, quando sedis apostolicae legatus, vel alius ejus officialis haereticae pravitatis insimulatur, ut statuitur *cap. inquisitores* 16. *h. tit. in* 6. *extrav.* 3. *int. comm. eod.* et trid. *sess.* 24. *cap.* 5. *de reform.* Decian. *tr. crim. sect.* 5. *cap.* 21. *n.* 5. Molin. *tr.* 5. *D.* 20. *a n.* 19. Farin. *q. cit. a n.* 113. *et* 124 Palao *tr.* 4. *D.* 8. *p.* 12. §. 2. *a n.* 6. Vivian. *in cap.* 16. *cit. pr. et vers. sed si eum*, Barbosa *ibid. n.* 1. Passerin. 2. 1. *et seq.* Vallens. *hic* §. 2. *n.* 3. Pirh. *n.* 134. *et duob. seq.* Scambog. *n.* 55. Reiffenst. *n.* 446. apud quos plura videri possunt circa modum instituendi inquisitionis processum.

§. III.

De poenis haereticorum, et praecipue de spiritualibus.

SUMMARIUM

86

Quaeritur 1. quomodo haeretici ab ecclesia puniri possint? Videntur non posse puniri; quia, ut *supra n.* 1. dictum est, haeresis est error, ac proinde actus intellectus internus; atqui ad actum internum potestas ecclesiae, quae exterior est, se non extendit; *can. cogitationis* 14. *de poenit. dist.* 1. *cap. sicut* 33. *et cap. tua nos* 34. *de simon.*

Sed distinguendum est inter haeresin materialem, et formalem. *Materialis* non subjacet censuris, et poenis aliis in haereticos latis, quia hae non feruntur, nisi ob culpam conjunctam cum pertinacia; atqui in haeresi materiali vel nulla adest culpa, vel si adest, saltem pertinacia abest. *Ex quo sequitur*, haereticos materiales, si ad catholicam fidem convertantur, non debere absolvi ab excommunicatione, nisi ad cautelam; sed sufficiet, si faciant professionem fidei, et suscipiant sacramentum poenitentiae, ut observat Laym. *lib.* 2. *tr.* 1. *cap.* 13. *n.* 4. Konig *hic n.* 14. *vers. haeresis.*

87

In haeresi formali distingui debet inter haeresin pure mentalem, sive mere internam, et inter eam, quae manifestatur verbis, vel aliis signis externis, haeresin internam sufficienter exprimentibus. *Prior* iterum censuris, et poenis relatis obnoxia non est, prout do-

cent Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 10. *q.* 3. Sanch. *lib.* 2. *mor. cap.* 8. *n.* 2. Barb. *in cap.* 13. *h. tit. n.* 2. Vvagnereck *loc. cit. not.* 2. Zoes. *hic n.* 1. Konig. *n.* 15. Reiffenst. *n.* 234. *et* 235. Vincent. Petra *tom.* 3. *fol.* 177. *n.* 11. et probatur per rationem dubitandi allatam. *Ex quo fit*, haereticum mentalem a quocunque confessore, qui a mortalibus absolvendi potestatem habet, posse absolvi; Sanch. *n.* 3. *Neque obest*, quod peccatum haeresis consummetur sola mente; quia ut peccatum aliquod punibile sit ab ecclesia, non sufficit, ut illud in sua specie consummatum sit, sed requiritur insuper, ut etiam aliquo modo externo sufficienter manifestetur; Sanch. *n.* 2.

88

Posterior puniri hujusmodi poenis potest, ut monent Navarr. *man. cap.* 27. *n.* 56. Suar. *D.* 21. *de fid. sect.* 2. *a n.* 9. Sanch. *loc. cit. n.* 6. Vviestner *hic n.* 41. *Proceditque* hoc, etiamsi signa illa adeo occulte sint data, ut in judicio probari haeresis iis prodita nequeat; nam adhuc ab hujus reo incurruntur poenae haereticorum, non quidem illae, quae requirunt sententiam, sed quae sunt latae sententiae, et ab ipso jure inflictae: nam hae accusationem, et judicialem hominis sententiam non requirunt; Azor. *cap.* 10. *cit. q.* 4. Sanch. *n.* 6. Pirh. *n.* 16. Vviest. *n.* 41. Reiffenstuel *n.* 236. Petra *n.* 11. et communissima TT. et canonistarum.

89

Quaeritur 2. quaenam poenae spirituales in haereticos latae sint? Resp. 1. incurrriur ab ipsis excommunicatio major ipso jure; *cap. cum Christus* 7. *cap. ad abolendam* 9. *cap. excommunicamus* 13. *et* 15. *pr. et cap. noverit* 49. *de sent. excomm.* estque excommunicatio haec reservata papae per *bullam coenae cas.* 1.

2. Privantur ipso jure sepoltura ecclesiastica *cap. sicut* 8. *vers. si autem h. tit. et cap. quicunque* 2. *eodem in* 6.

3. Fiunt irregulares, ita, ut nec ordines suscipere, nec in susceptis sine dispensatione ministrare possint, etiamsi ab haeresi sint absoluti: *can. saluberrimum* 21. *caus.* 1. *quaest.* 7. *cap. quicunque cit.* §. *haeretici* 2. *et cap. statutum* 15. *pr. hoc tit. in* 6.

90

4. Redduntur inhabiles ad dignitates, et beneficia ecclesiastica, aliaque officia publica obtinenda: estque collatio talis ipso jure irrita per textus *citt.*

5. Privantur dignitatibus, beneficiis, et officiis, ante eorum in haeresin lapsum obtentis; *cap. ad abolendam* 9. *hoc tit. et cap. ut commissi* 22. *eod. in* 6.

6. Quicunque viri ecclesiastici, qui ad preces hujusmodi pestilentium personarum, dignitates, personatus, et quaecunque alia be-

neficia ecclesiastica sunt adepti, iis privantur perpetuo, ita, ut nec mortua persona intermedia possint ea consequi; et si receperunt ea scienter, ad alia, et similia nequaquam imposterum admittuntur; *cap. quicunque cit.* §. *adhaec* 3. Joann. Andr. *ibidem V. perpetuo,* Franc. *not.* 2. Pirhing *hic n.* 51. Konig *n.* 20. Reiffenstuel *n.* 291.

91

Quaeritur 3. quinam incurrant excommunicationem, et poenas hactenus relatas? Resp. Incurrunt illas 1. ipsi haeretici: quod *cap. excommunicamus* 13 *cit.* §. *qui autem* 2. extenditur etiam ad suspectos de haeresi, nisi juxta considerationem suspicionis, et qualitatis personae se debite purgaverint; nam et isti excommunicari, et vitari debent, donec competenter satisfecerint: et si per annum contumaciter in excommunicatione persliterint, tanquam haeretici sunt condemnandi: imo ut post *Hostiens. et Joann. Andr. in cap. cit. n.* 4. tradit Abb. *ibidem n.* 11. Barbos. *n.* 10. Pirhing *n.* 32. ipso jure pro haereticis habentur, ita, ut tantum opus sit sententia declaratoria criminis: potest tamen ab ita suspecto purgari contumacia, ostendendo, se legitime fuisse impeditum, ne in judicio citatus compareret; et tunc effugiet omnem poenam: Pirhing *n.* 35. *not.* 4.

92

2. Eorum *credentes,* seu illi, qui erroribus ipsorum sive in particulari, sive in communi, sive expresse, sive confuse per signum aliquod externum assentiuntur: qualis esse censetur ille, qui sciens aliquem esse haereticum, credit, ipsum rectam fidem habere, etsi in particulari nesciat ipsius errores; item qui dicit se credere, quidquid ipse credit; qui animo assentiendi ipsius erroribus praedicationem vel lectionem ipsius audit; imo etiam ille, qui licet non habeat animum assentiendi absolutum, habet tamen illum sub conditione; si ipsi rationes, et motiva haeretici placuerint; nam talis jam credens est, saltem sub conventione; quod videtur sufficere ut talis sub credente comprehendatur; quia ratione illius animi dubii amittit fidem; Navar. *man. cap.* 27. *n.* 55. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 10. *n.* 2. Suar. *D.* 21. *de censur. sect.* 2. *n.* 6. *et D.* 24. *de fid. sect.* 1. *n.* 1. *et* 3. Bonacin. *D.* 2. *de censur. q.* 5. *part.* 3. *n.* 2. Laym. *l.* 2. *tract.* 1. *cap.* 14. *n.* 5. Barbos. *in cap.* 13. *hoc tit. n.* 20. Palao *tract.* 4. *D.* 3. *p.* 5. *n.* 1. Pirhing *hic n.* 106. Reiffenstuel *ibid. n.* 248.

93

2. Eorum *receptatores,* seu illi, qui haereticis ob causam haeresis fugientibus, seque occultantibus alicubi hospitium praebent; *cap. sicut* 8. *hoc tit.* Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 15. *quaest.* 2. Farin. *prax. quaest.* 182. *n.* 134. Sanch. *loc. cit. n.* 10. Suar *sect.* 1. *cit. n.* 4. Laym. *n.* 5. Palao *n.* 4. Passerin. *in cap.* 11. *hoc tit. in* 6. *n.* 11. Pi-

rhin. *n.* 112. Schambog. *n.* 30. Konig *n.* 8. Reiffenstuel *n.* 249. Neque ad hunc effectum requiritur multiplicata receptio, sed sufficit, si unica vice receperis; licet enim *receptare* secundum grammaticos sonet iterationem, et repetitionem; at secundnm ecclesiae morem accipitur in simpliciori significatione, et pro uno duntaxat actu, ut *loc. citt.* notant *Suar. Palao*, *Farin. n.* 152.

94

4. *Fautores* seu qui haereticis ob causam haeresis favorem praestant; quod fieri potest omissione, et commissione: *omissione*, si, qui tenetur eos capere, aut judicibus indicare, eos non capit, non indicat, si captos, et curae suae commissos non custodit diligenter; si puniendos non punit etc. *commissione*; quod fieri potest verbis, aut factis: *verbis* favet, qui laudat haereticum, ut talis est, affirmans esse virum probum, injuste ipsum damnari; qui consilium ipsi dat, ut possit errores suos celare, et condemnationem effugere; *factis*, qui haereticos occultat in domo, auxilium illis praebet, ut effugiant, aut alia facit, ex quibus inquisitionis officium erga ipsos impeditur: Azor. *quaest.* 7. Sanch. *n.* 11. Laym. *n.* 5. Palao *n.* 6. Barbosa *n.* 23. Pirhing *n.* 114. Konig *n.* 8. Vviestner *numer.* 43.

95

5. *Defensores*; quod dupliciter fieri potest, scilicet defendendo haeretici errores, et defendendo ejus personam ob causam haeresis: *errorem* defendere dicitur, qui argumenta in ejus favorem facit, et contrarias objectiones dissolvit; qui verbis laudat, scriptis extollit etc. sive deinde errori defenso assentiatur, sive non; in foro enim externo praesumitur errori assentiri, et tanquam haereticus omni haeretico deterior est condemnandus; *can. qui aliorum* 32. *caus.* 24. *quaest* 3. *personam* propter causam haeresis defendere dicitur, qui impedit, ne capiatur a judice, aut captum ab eo liberat, qui quovis modo vi, dolo, muneribus, potentia etc. facit, ut tuto vivat, eumque in, vel extra judicium protegit etc. Azor. *quaest.* 6. Sanchez *n.* 18. Farin. *n.* 63. Palao *n.* 5. Barbosa *n.* 2. Pirhing. *n.* 113. Konig. *n.* 8. Vviestner *n.* 45. Reiffenstuel *n.* 250.

96

Dixi *ob causam haeresis*; nam 1. qui haereticos recipiunt, eos defendunt, aut ipsis favent ob aliam causam, quam causam haeresis, non incurrunt excommunicationem, vel alias juris poenas, ut caupones, quia latae sunt in haereticos ratione haeresis, ideoque non extenduntur ad alios, nisi quatenus in haeresi iisdem favent: Azor. *quaest.* 8. *fin.* Sanch. *n.* 19. Pirh. *n.* 116. *not.* 2. 2. Idem dicendum de iis, qui recipiunt, vel defendunt haereticum coacti per vim, vel

metum mortis illatum, non tanquam haereticum, sed ut vitam suam tueantur; quia leges humanae non obligant cum certo aut probabili vitae periculo: Azor. *quaest.* 5. Farin. *n.* 162. Pirhing. *l. cit.* 3. similiter nullam poenam incurrunt, qui recipiunt haereticos, ignorantes, illos esse haereticos: gloss. *in cap.* 8. *V. ille quoque, et V. non possit hoc tit. in* 6. Farin. *n.* 163. Pirh. *loc. cit.*

97

Quaeritur 4. quaenam conditiones requirantur, ut quis ob haeresin incurrat excommunicationem? Resp. Requirunt hae quatuor conditiones: 1. Ut sit haereticus formalis; nam haeretici materiales, qui ex ignorantia solum peccant, et parati essent errores suos deserere, si veritatem agnoscerent, censura hac non ligantur, cum iisdem desit pertinacia, et sic non sint proprie haeretici; Laym. *l.* 2. *tr.* 1. *cap.* 14. *n.* 1. Pirh. *hic n.* 16. Engl. *n.* 16. Konig *n.* 4. Scambog. *n.* 14. Vviest. *n.* 46. Reiffenstuel *n.* 234. et 239. Et pro talibus in Germania habentur rustici, et alii homines simpliciores, qui sectam Lutheri, et Calvini profitentur; qui proinde absolvi possunt a suis parochis, si postquam examinati sunt, appareat, quod in ignorantia invincibili, vel saltem mortaliter non culpabili hactenus fuerunt constituti, edita prius professione fidei coram testibus, si id fieri possit; nisi tamen in aliqua dioecesi consuetudo vigeat, ut tales etiam materiales haeretici mittantur ad episcopum, vel ejus vicarium, aut ad illos, qui habent facultatem absolvendi ab haeresi, qui eos examinent, ac judicent, an falsam sectam tenuerint ex ignorantia invincibili, vel culpabili quidem, sed sine pertinacia; Layman *tr.* 1. *cit.* 1. 13. *n.* 4. Pirh. *n.* 16. Reiffensluel *n.* 239.

98

2. Ut haeresin animo conceptam verbis, vel aliis signis externis sufficienter prodat; nam haeresis mere interna excommunicationi non subest, neque absolutio ab illa est reservata, ut dictum *n.* 87. et notant Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 8. *n.* 2. *et seq.* Laym. *cap.* 14. *n.* 1. Engl. *hic n.* 6. Pirh. *n.* 17. Konig *n.* 4. Schambog. *n.* 14. Reiffenstuel *n.* 240. Dixi *mere interna*; nam ob exteriorem, etiam penitus occultam, quia v. g. aliquid contra fidem voluntarie, et pertinaciter quis mente affirmat, et ore, ac lingua exterius profert, etiam nemine praesente, et audiente, excommunicatio ipso jure incurritur; Pirh. *loc. cit.* cum aliis. *Ratio est*, quia tunc haeresis est vere externa, ac per se non est occulta, sed solum per accidens; ideoque potestati et jurisdictioni ecclesiasticae est subjecta.

99

3. Ut externa actio, per quam haeresis interna proditur, sit ex se mortaliter peccaminosa, et non tantum, prout substat actui in-

terno, et ab illo procedit; quia excommunicatio, et similes poenae graves non imponuntur, nisi propter peccatum mortale externum; Laym. *n.* 3. Engl. *n.* 6. Konig *n.* 4. Scham. *n.* 14. Vviest. *n.* 48. Reiffenstuel *n.* 242. Hinc non est excommunicatus, qui haeresin internam manifestat alteri animo capiendi ab eo consilium, aut instructionem; quia talis manifestatio non est actus malus, sed bonus, qui ab ecclesia puniri non potest; nec est professio haeresis, sed potius detestatio; Azor. *cap.* 10. *q.* 5. Sanch. *n.* 20. Laym. *n.* 3. Pirh. *n.* 18. Reiffenstuel *n.* 244. *Limitant* aliqui, et volunt hoc intelligi tantum, quando consilium petitur animo acquiescendi consilio; secus enim negant. Sed melius etiam hoc casu procedere existimat Sanch. *loc. cit.* quia mens illa in haeretici animo latet, nec exterius aliquo modo explicatur; ipse vero actus externus petendi consilii bonus est, nec ad profitendam haeresin ordinatus.

100

4. Ut actus externus ponatur, aut omittatur animo haeresim asserendi, profitendi; nam si alio animo fiat, haeresis peccatum non est, cons. nec poenis ejusdem obnoxius; Laym. *n.* 3. Pirh. *n.* 19. Engl. *n.* 6. Scham. *n.* 34. Vviestner *n.* 49. Reiffenstuel *n.* 241. Unde si quis legendo, narrando, vel disputando haeresin, prius conceptam mente, pronuntiet lingua, non animo, seu voluntate eam confirmandi, vel exprimendi errorem, sed tantum legendi, narrandi, vel disputandi gratia, non est haereticus externus; quia non profert illam ut propriam, sed ut alienam; Azor. *cap.* 10. *q.* 7. Sanch. *n.* 23. Pirh. *n.* 4. Reiffenstuel *n.* 245. *Contra* haereticus externus est, qui ex interna haeresi, quam animo fovet, sacro non interest, a s. communione abstinet, aut dum s. hostia elevatur, non flectit genua, si quidem istae omissiones prodeunt ex vi internae haeresis, et spectatis circumstantiis, censeri potest, eas positas animo virtualiter, et tacite profitendi haeresin. *Secus* est, si ob circumstantias oblivioni, aut inadvertentiae probabiliter possint attribui, licet reipsa ex animo haeretico proficiscantur; Sanch. *n.* 16. Laym. *n.* 4 Pirh. *n.* 19. Engl. *n.* 7. Scham. *n.* 14. Reiffenstuel *num.* 243.

101

Quaeritur 5. quam poenam incurrant, qui contra prohibitionem ecclesiae sepeliunt haereticos, horum credentes etc. Resp. 1. incurrunt excommunicationem, neque ab hac absolvuntur, antequam satisfactionem congruam praestiterint, et corpus haeretici ita tumulati exhumaverint; *cap. quicunque* 2. *pr. h. tit. in* 6. Navar. *hic cons.* 12. *n.* 6. Farin. *prax. q.* 192. *n.* 45. Barb. *in cap.* 2. *cit. n.* 1. *et* 8. Vvagnereck *hic not.* 3. Zoes. *n.* 2. Honor. *n.* 9. Pirh. *n.* 54.

Scham. *n.* 33. Vviest. *n.* 52. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 37. et dictum est *lib.* 3. *tit.* 28. *n.* 53. si plures fuerint, qui haereticum sepelierunt, et unus tantum illius ossa extumulavit, vel eadem ossa fuerint ab aliquo extraneo extumulata, omnes absolvi possunt; quia jam posita est conditio, ad cujus positionem cessat prohibitio absolvendi illos ab excommunicatione; Farin. *loc. cit. n.* 43. et hoc teste omnes.

102

2. Sunt suspecti de haeresi: et propterea inquisitor potest contra eos procedere, tanquam contra suspectos de haeresi; Farin. *n.* 49. ubi addit cum *Francisco Pegna*, hanc haeresis suspicionem, quae oritur contra eos, qui haereticos sepeliunt, esse aliquando levem, aliquando vehementem reputandam, juxta personarum qualitatem.

3. Clerici, dantes sepulturam haereticis, vel eorum fautoribus etc. suo privantur officio, ad quod nunquam restituuntur absque indulto sedis apostolicae; *cap. excommunicamus* 13. §. *credentes vers. sane clerici in fin. h. tit.*

103

Immunes autem ab istis poenis sunt 1. qui haereticum sepeliri curant, non ex causa haeresis, vel favore haeresis, sed ne illius cadaver putredine aerem corrumpat, vel ob amicitiam, vel consanguinitatem, modo hoc fiat extra locum sacrum; Farin. *loc. cit. n.* 50. et apud hunc *cit.* 2. Qui seppeliunt haereticum ignorantes esse haereticum; Farin. *n.* 51. et sumitur *ex cap. quicunque cit.* ubi poena excommunicationis fertur in sepelientes *scienter*. 3. Qui metu coacti hoc fecerunt, ut colligitur ex *cap. eod. V. praesumpserint*; metus autem, et vis tollit praesumptionem.

104

Quaeritur 6. utrum irregularitas ad ordines suscipiendos, et ministrandum in susceptis, item inhabilitas ad dignitates, beneficia, et officia ecclesiastica, per haeresin contracta, hac relicta, vel ejurata perseveret? Pugnant in hoc DD. sententiae, ut videre est apud Farin. *prax. quaest.* 189. *n.* 82. *et seqq. et quaest.* 193. *n.* 66. *et seqq.* Palao *tract.* 4. *D.* 4. *part.* 5. *n.* 2. distinguit, et concedit quidem, irregularitatem, et inhabilitatem istam perseverare, quando contracta est haeresin publicam, usque dum in ea fuerit dispensatum; contra vero, si orta illa fuerit ex haeresi occulta, quod nullibi caveatur, hanc inhabilitatem ex haeresi occulta, ac per poenitentiam deposita, manere.

105

Imo *Avil. part.* 7. *D.* 4. *dub.* 2. Henriq. *l.* 14. *cap.* 4. *n.* 6. Laym. *l.* 1. *tract.* 5. *part.* 5. *cap.* 4. *n.* 12. Pal. *loc. cit. part.* 4. *num.* 2. Pirh. *hic n.* 46. Schamb. *n.* 28. Vviesl. *n.* 55. non improbabiliter putant, ab occulto haeretico irregularitatem, et inhabilitatem istam non contrahi, ac propterea, si is, qui in haeresim occultam incidit, resipiscat, valide eidem beneficium conferri posse; *arg. cap. ad abolendam* 9. *hoc tit.* ubi sermo est de haeretico publico. Rationem dant; quia non propter haeresim solam, sed quatenus annexam habet juris infamiam, irregularitas in haereticos decreta est; atqui infamia juris non habet locum in haeretico occulto; ergo etc. *Contrariam* sententiam probabiliorem, et juri conformiorem putant Sylv. *V. crimen quaest.* 2. *num.* 3. Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 11. *quaest.* 3. *et cap.* 21. *quaest.* 18. Sanch. *l.* 2. *moral. cap.* 25. *num.* 2. Farin. *quaest.* 192. *num.* 68. Zoes. *hic n.* 4. Reiffenstuel *n.* 255. *ibid.* tum quia jura universaliter loquuntur, tum quia Clemens VII. inquisitoribus concedit facultatem dispensandi in irregularitate ob haeresin occultam.

106

Quidquid sit, licet irregularitas contrahatur ex delicto haeresis occulto, satis tamen communis sententia est eorum, qui cum Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 25. *num.* 16. Farin. *prax. quaest.* 192. *num.* 79. Palao *tract.* 4. *D.* 4. *part.* 4. *num.* 3. docent, in hac irregularitate virtute *trid.* dispensare posse episcopum, quia concilium non limitavit in irregularitatibus potestatem, sed absolute dixit in omnibus, quae oriuntur ex delicto occulto, licere episcopis dispensare, et unicam dumtaxat excepit, quae ex homicidio voluntario nascitur; exceptio autem firmat regulam in casibus non exceptis. *Neque obstat*, quod per bullam coenae, ut *infra n.* 197. dicetur, episcopis sit adempta potestas absolvendi ab haeresi occulta, quae antea virtute trid. ipsis competebat. Quia potestas absolvendi, et potestas dispensandi sunt omnino diversae, et a diversis non fit illatio, praesertim si unum sit majus altero, sicut potestas absolvendi est major potestate dispensandi.

107

Aliud est in irregularitate, contracta ob haeresim notoriam; nam in hac, ut clericus in eam lapsus ascendere ad superiores ordines, et laicus ad istos promoveri possit, dispensare solus pontifex potest; Nav. *man. cap.* 27. *n.* 205. Sanch. *cap.* 25. *cit. n.* 13. Pirh. *hic n.* 47. Ut vero ministrare possit in ordinibus jam ante susceptis, dispensare potest etiam episcopus ut notat Sanch. *loc. cit.* ex ratione, quia SS. canones, *can. convenientibus* 4. *et can. saluberrimum* 21. *caus.* 1. *quaest.* 7. item, *can. nos consuetudinem* 8. *dist.* 12. permit-

tunt, ut haereticus conversus ex dispensatione in ordinibus, ante haeresin susceptis, ministret; at canon dispensationem permittens eo ipso censetur illam concedere episcopo; Sanch. *n.* 14. *Excipiuntur* episcopi, et sacerdotes lapsi in haeresin, nam cum his, ut celebrare missam etc. possint, dispensat solus papa; Sanch. *loc. cit.*

108

In Germania, et aliis provinciis septentrionalibus episcopi ex haeresi ad fidem catholicam conversos, et ab ea absolutos, si cetera digni sunt, ordinare solent absque alia dispensatione; quia tales neque in foro civili a publicis dignitatibus, et officiis excluduntur; Navar. *l.* 1. *cons.* 1. *quaest.* 14. *n.* 4. *tit.* 2. Laym. *l.* 1. *part.* 5. *cap.* 4. *fin.* Pirhing. *hic n.* 47. *vers. illud.*

109

Quaeritur 7. an beneficia ante obtenta ob haeresin amittantur ipso jure? Negant Castro, *l.* 2. *de just. haeret. punit. c.* 4. Gomez *regul. de annal. possess. quaest.* 52. Vasq. 1. 2. *D.* 172. *cap.* 2. *n.* 11. et alii apud Palao *tract.* 4. *D.* 4. *part.* 5. *n.* 3. ex ratione; quia quando dubium est, an poena aliqua sit jure lata, an sententiae ferendae, praeferenda est interpretatio benignior, seu illa, quae dicit poenam esse ferendae sententiae; *arg. reg. in poenis* 49. *in* 6. atqui verba *cap. ad abolendum* 9. *hoc tit. et cap. ut commissi* 12. *eod. in* 6. sunt dubia, et intelligi possunt de privatione, per sententiam condemnatoriam inducenda; ergo etc.

110

Sed dicendum, haereticos beneficiis ante obtentis ipso jure privatos esse. Ita Covar. *l.* 2. *var. cap.* 8. *n.* 4. Gonz. *reg.* 8. gloss. 15. *n.* 65. Flamin. *l.* 3. *de resign. quaest.* 1. *num.* 31. Garc. *part.* 11. *de benef. cap.* 10. *n.* 66. Menoch. *de arbitr. cas.* 416. *n.* 61. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 26. *n.* 6. Suar. *D.* 21. *de fid. sect.* 5. *n.* 17. Farin. *prax. quaest.* 189. *n.* 77. Palao *tract.* 4. *D.* 4. *part.* 5. *n.* 4. Fagnan. *in cap. fin. hoc tit. n.* 21. Barbos. *in cap.* 9. *eod. n.* 6. Pirh. *hic n.* 50. Konig. *n.* 18. Vviest. *n.* 58. additque Barbos. *loc. cit.* hanc sententiam adeo receptam esse, ut videatur ab omnium sententia discedere velle, qui illam impugnare auderet.

111

Sumitur 1. ex *cap. ad abolendum citat.* ubi pontifex utitur verbo *spoliatus*, quod significat executionem sententiae privationis a jure latae; 2. ex *constitut.* 2. *Nicolai II.* incipit *novit universitas*, et habetur in *bullar. tom.* 1. *pag.* 124. ubi sic legitur: *haeretici autem, et receptores, defensores, fautores eorum, ipsorumque filii usque ad secundam generationem ad nullum ecclesiasticum beneficium, seu officium admittantur; quodsi secus actum fuerit, decernimus irri-*

tum, *et inane*; *nos enim praedictos NB. ex nunc privamus beneficiis acquisitis*, *volentes*, *ut tales et habitu perpetuo careant*, *et ad similia nequaquam imposterum admittantur*; 2. ex *praxi*, *et stylo* curiae apostolicae, quo beneficia haereticorum pro vacantibus habentur ab ipso lapsu eorum in haeresim, ita, ut a quevis impetrari valeant, et a criminosis resignari amplius nequeant.

112

Ut tamen haereticus facto ipso beneficium, a se ante obtentum, teneatur dimittere, requiritur sententia declaratoria criminis; nam ante illam non tenetur haereticus se beneficiis suis spoliare, ut recte advertit Azor. *part.* 1. *l.* 5. *cap.* 8. *quaest.* 3. Sanch. *cap.* 26. *cit. num.* 7. Suar. *sect.* 5. *fin.* Farin. *n.* 80. Palao *n.* 5. Fagnan. *in cap. ad abolendum cit. n.* 41. *et* 42. Barbos. *ibid. n.* 8. Pirh. *hic n.* 50. Reiffenstuel *ibid. n.* 265. quo facit regula generalis, quod in omni casu, in quo poena ipso jure incurritur, sententia delicti declaratoria requiratur. Imo non solum requiritur sententia declaratoria criminis, sed etiam executio facta per judicem; Azor. *loc. cit. quaest.* 4. Sanch. *num.* 8. Farin. *num.* 79. Palao *n.* 5. nisi judex in sententia praeciperet, ut condemnatus statim dimitteret beneficium. Porro sententia haec declaratoria retrotrahitur ad tempus commissi delicti, ita, ut restituendi veniant non tantum fructus percepti a tempore hujus sententiae latae, sed etiam illi, quos haereticus percepit a tempore commissi delicti; Sanchez. *num.* 10

113

Quodsi tamen haereticus continuo, ac sponte ad unitatem fidei catholicae redeat, antequam de haeresi convictus fuit, et tanquam haereticus declaratus, ratio aequitatis suadet, ut ex dispensatione papae in beneficio relinquatur, vel amissum restituatur; Rebuff. *prax. benef. part.* 3. *tit. de mod. amitt. benef. n.* 5. Sanch. *cap.* 26. *n.* 3. Farin. *quaest.* 189. *n.* 82. *et* 84. Barbosa *in cap.* 9. *cit. n.* 9. Pirh. *hic n.* 50.

Porro suspecti, et diffamati solum de haeresi non privantur ipso jure beneficiis obtentis, sed juxta criminis qualitatem illius per sententiam sunt privandi; Sanch. *n.* 14. Farin. *n.* 86. Pirh. *n.* 50. *cit.*

214

Ad argumentum sententiae adversae dico, dubietatem textuum sufficienter explicari per curiae romanae praxin, et consuetudinem, quae optima est legum interpres. *Neque obstat*, quod *cap. ut commissi cit.* haeretici ob crimen haeresis dicantur beneficiis ecclesiasticis *privandi*, *vel privati nuntiandi*; nam verba ista non vim disjunctionis habent, sed posteriora sunt declaratoria priorum, ita, ut sen-

sus sit, poenam privationis beneficiorum prius obtentorum incurri quidem facto ipso, sed ut cogatur illa haereticus dimittere, opus est sententia declaratoria criminis, prout dictum est.

115

Quaeritur 8. an irregularitatem istam, et inhabilitatem ad beneficia ecclesiastica oblinenda, et retinenda incurrant etiam filii, et nepotes haereticorum? Resp. distinguendo; vel enim nati sunt, antequam parentes ipsorum laberentur in haeresim, vel postquam lapsi in eam sunt. *Si primum*, per lapsum parentum, nisi et ipsi consentiant, non fiunt irregulares, neque beneficia legitime obtenta amittunt; Abb. *in cap.* 10. *hoc tit. num.* 4. Clar. §. *haeresis n.* 17. Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 13. *poen.* 8. *vers. si roges*, Sanch. *lib.* 2. *mor. cap.* 18. *n.* 28. *et* 30. Farin. *prax. quaest.* 191. *n.* 58. Palao *tract.* 4. *D.* 5. *part.* 2. *n.* 9. Pirh. *hic n.* 101. *et* 106. Vviest. *idid. n.* 59. Ratio praecipua est, quia nullibi invenitur cauta talis privatio; ergo asserenda non est, quia poenae, praecipue respectu innocentium extendendae non sunt.

116

Si secundum, interest, an haeresis parentum occulta sit, an vero notoria. *Si occulta est*, irregularitate hac non afficiuntur, quia, ut dictum est *num.* 105. probabiliter ea etiam non afficiuntur parentes ipsorum, vel si afficiuntur, ab episcopo dispensari cum iis potest, sicut dispensari ab isto potest cum parentibus haeresis occultae reis, juxta *n.* 106. *Si notoria est*, inhabiles ad beneficia deinceps obtinenda fiunt tam filii ipsorum, quam nepotes, sed in his tantum illi, qui ab ipsis descendunt per lineam paternam; *cap. statutum* 15. *hoc tit. in* 6.

117

Discrimen tamen faciendum est aliquod inter irregularitatem parentum haereticorum, et irregularitatem filiorum, ac nepotum catholicorum, nam parentibus quidem irregularitas haec non emittitur, quando absolvuntur ab haeresi, sed debent necessario dispensari. *Contra* irregularitas filiorum cessat ipsa reconciliatione impertita parentibus; Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 658. *n.* 19. *vers. filii* Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 27. *n.* 21. Scambog. *hic num.* 46. Konig. *num.* 17. Vviestner *n.* 59. Reiffenst. *n.* 270. *et* 271.

118

Aliud dicendum de filiis, et nepotibus haereticorum relapsorum, nam quamvis hi, si poenitentes, et conversi sint, ad sacramenta ecclesiae admittantur, tamen eorum filii adhuc remanent privati beneficiis, et inhabiles ad alia obtinenda, quia, ut filii haereticorum evadant poenas privationis, et inhabilitatis ad beneficia, in *cap. statu-*

tum 15. *vers. hoc sane hoc tit. in* 6. duo requiruntur, scilicet ut parentes eorum sint emendati, et simul etiam reconciliati ecclesiae; at vero elapsi, quamvis per poenitentiam resipiscant, non habentur tamen pro reconciliatis, sive incorporatis, quia sine audientia traduntur curiae saeculari puniendi; *cap. super eo* 4. *hoc tit. in* 6. Et haec sententia videtur probabilior, quam etiam tenet gloss. *in cap. statutum cit. V. incorporatos*, Anchar. *ibid. n.* 3. Franch. *n.* 4. *fin.* Sanch. *n.* 23. Farin. *n.* 65. Zoes. *n.* 12. *hic*, Pirh. *num.* 105. *vers. aliud*, Schambog. *n.* 57. Reiffenst. *n.* 272. quamvis alii contrarium sentiant, ut videre est apud Sanch. *n.* 22.

119

Quaeritur 9. an haereticorum filii, et nepotes irregulares, et propterea ad beneficia ecclesiastica obtinenda inhabiles sint etiam in Germania? Affirmativa videtur colligi ex praxi curiae apostolicae, quae hujusmodi filios, et nepotes, undecumque orti sint, ad beneficia non admittit, nisi praevia dispensatione in irregularitate, parentum haeresi contracta.

120

Sed retinenda est sententia negativa. Ita Sà *V. haeresis n.* 4. Henriq. *l.* 14. *cap.* 5. *n.* 4. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 27. *n.* 28. *fin.* Bonacin. *D.* 7. *de regul. quaest.* 3. *part.* 7. *num.* 9. Laym. *l.* 1. *tract.* 5. *part.* 5. *cap.* 4. *n.* 12. *fin.* Palao *tract.* 29. *D.* 6. *part.* 19. §. 2. *n.* 7. Gibalin. *cap.* 5. *de irregular. n.* 13. Pirh. *hic n.* 101. *fin.* Engl. *n.* 14. Konig. *n.* 7. Schamb. *n.* 48. Vviest. *num.* 61. et hoc teste plerique Germaniae nostrae DD. *Ratio est*, quia irregularitatis istius radix, et causa est infamia, quam ob parentum haeresim etiam incurrunt filii, ac nepotes eorum; atqui in Germania, et aliis septentrionalibus provinciis parentes illorum nullam incurrunt aut juris, aut facti infamiam, tum propter facta, et foedera cum ipsis inita, tum quia innumerabiles ex illis sunt tantum materiales haeretici.

121

Ad argumentum contrarium dico, ex praxi curiae apostolicae dispensationem praemitti ex causa, quod pacta publica, quae cum haereticis in Germania inita sunt, apostolica sedes nondum approbaverit.

§. IV.

De poenis haereticorum temporalibus

SUMMARIUM

123

Poenae temporales, quae in haereticos, horumque credentes, receptatores, defensores, fautores tum jure canonico, tum per leges civiles latae sunt, etiam ipsae complures sunt, et quidem

Incurrunt infamiam; *canon. infames* 17. *caus.* 6. *quaest.* 1. *cap. excommunicatus* 13. §. *credentes* 5. *hoc titul. author. Gazaros cod. eod.* et aliis pluribus apud Tholos. *synt. jur. l.* 33. *cap.* 8. *n.* 3. *fin.* Farin. *prax. crimin. quaest.* 189. *num.* 40. et alios. Et hinc 1. repelluntur ab honoribus, et dignitatibus; *l. quae de samaritis* 18. *cod. hoc tit.* ibi, *neque ulla dignitate decorantur*; 2. non possunt exercere aliqua officia publica; *loc. cit.* ibi, *neque publicam adi-*

piscuntur curam. 3. privantur omnibus privilegiis, quibus fruebantur, quando erant catholici; *l. privilegia* 1. *cod. eod.* 4. censentur privati omni actu legitimo, ut decrevit *Leo X. constit.* incipit *exurge vers. nec non ad omnes edita* 1520.

124

Dub. 1. utrum poena haec infamiae incurratur ipso jure? Resp. incurri ipso jure, ut tamen afficiat actu ipso delinquentes, opus esse sententia declaratoria criminis. Ita Azor. *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 13. *quaest.* 8. *vers. septima.* Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 26. *nu.* 1. Laym. *l.* 2. *tract.* 1. *cap.* 16. *n.* 4. *vers. tertia poena*, Barbosa *in cap.* 13. *hoc tit. n.* 24. Pirh. *hic n.* 52. Schamb. *n.* 32. Konig. *n.* 21. Vviest. *n.* 63. et hoc teste communiter DD. *Ex quo sequitur*, infamiam juris ab haeretico non contrahi perfecte ipso in haeresim externam lapsu, sed si quidem lapsus iste notorius sit notorietate juris, contrahetur infamia facti, juris vero tantum, quando per sententiam omnibus innotescit; Palao *tract.* 4. *D.* 4. *part.* 4. *n.* 4. inter quas infamiae species hoc discrimen est, quod infamia quidem facti tollatur per poenitentiam, et emendationem, juris vero solum per sententiam, sicut per sententiam inducta est.

125

Dub. 2. an eadem infamia notentur etiam filii, ac nepotes descendentes ab haereticis, et horum fautoribus? Affirmant Covar. *lib.* 2. *var. cap.* 8. *n.* 1. *vers. tertio*, Castro *de punit. haeret. l.* 2. *cap.* 9. Pegna *direct. inquis. part.* 1. *comment.* 4. *vers. haec autem infamia*; Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 658. *num.* 25. Farin. *prax. crim. quaest.* 191. *n.* 23. Reiffenst. *hic n.* 336. neque negari potest teste Palao *l. cit.* communem esse sententiam, quae dicit, ita infames esse nepotes per paternam, et filios per maternam lineam ab haereticis descendentes. *Fundantur* 1. quia infamiam contrahunt filii reorum laesae majestatis humanae; *l. quisquis* 5. §. *filii* 1. *cod. ad leg. jul. majest.* atqui ab istis ad reos laesae majestatis divinae legitime ducitur argumentum, ut Salicet *in auth. Gazaros cit. fin.* Ignens *in l. necessario* 5. §. 2. *ff. ad S. C. syllan. n.* 44. Decian *tract. crim. lib.* 5. *cap.* 26. *n.* 7. monent; ergo etc. 2. Horum filii, et nepotes contrahunt irregularitatem, et inhabilitatem ad beneficia obtinenda, secundum dicta *n.* 116. haec autem non videtur aliunde, quam ex infamia eorum provenire; ergo etc. 3. Quod haereticorum filii infames sint, aperte colligitur ex *const. pont. Innoc. IV. Alex. IV. Clem. IV. Honor. IV.* incipientibus *ad extirpanda* quibus excluduntur a publicis officiis.

126

Sed tenenda est sententia negativa, quam etiam defendunt Menoch. *vol.* 9. *cons.* 808. *num.* 44. Sanch. *lib.* 2. *mor. cap.* 28. *numer.* 5. Suar. *D.* 48. *de censur. sect.* 3. *n.* 2. *et D.* 24. *de fid. sect. ult. n.* 7. Palao *tr.* 4. *D.* 5. *p.* 2. *n.* 10. Pirhing *hic n.* 107. Schambogen *n.* 49. Konig *n.* 21. *fin.* Vviestner *n.* 64. Vincent. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 160. *n.* 46. Ratio est, quia infamia filiis, et nepotibus haereticorum nullo juris textu imposita est. *Conf.* si infamiam contraherent, removerentur, etiam a testimonio dicendo; ab hoc non removentur, ut ex praxi constat; ergo etc.

127

Neque contrarium probant argumenta allata pro opposito. *Ad* 1. argumento ducto a liberis reorum laesae majestatis humanae locus est in iis duntaxat, in quibus aequiparatio expressa est jure, non vero in illis, in quibus ea fundatur tantum in similitudine rationis; nam ex hac sola lex poenalis extendi non debet; *reg. odia* 15. *in* 6. *Ad* 2. irregularitas haec in filiis, et nepotibus oriri ex delicto, et infamia parentum potest, quin ipsi filii, et nepotes infames fiant; patet ex liberis ortis ex copula fornicaria. *Ad* 3. etiam illegitimi, quamdiu tales sunt, excluduntur ab officiis publicis, et dignitatibus.

128

2. Fiunt intestabiles tam active, quam passive, ita, ut neque testamentum condere, neque succedere ex testamento, vel ab intestato possint. *Primum* constat ex *cap. excommunicamus* 13. §. *credentes h. tit.* ibi, *sit etiam intestabilis*, *ut nec testandi liberam habeat facultatem*; qui textus, etsi de fautore haereticorum loquatur, a fortiori de ipso haeretico est intelligendus, ut bene notat Palao *tr.* 14. *D.* 5. *part.* 26. *n.* 1. *Secundum* patet ex *cap. cit.* verbis imimmediate sequentibus, ibi *nec ad haereditatis successionem accedat.* Concordat jus civile *l. manichaeos* 4. §. *ipso* 2. *l. Arriani* 5. *vers. cunctis*, *et l. fin. cod. h. tit.* quibus textibus haeretici incapaces redduntur non tantum successionis ab intestato, vel ex testamento, sed etiam legati, fideicommissi, donationis inter vivos etc. Qui scienter haereticum instituit in testamento, incurrit excommunicationem *c. si quis* 5. *et cap. seq. h. tit.* qui textus licet tantum loquantur de episcopis, et clericis, communiter tamen dispositio eorum extenditur etiam ad fideles quoscumque, qui scienter instituunt haereticos, etiamsi laici fuerint; Farin. *prax. crim. q.* 190. *n.* 111. *Excipitur*, nisi hoc fiat causa pietatis, et ad eorum necessitatem sublevandam, ne fame pereant; quia adhuc ad fidem converti possunt; gloss. *in cap.* 6. *h. tit. V. nihil conferant.* imo etiam in te-

stamento necessaria alimenta legari possunt; Sanch. *lib.* 2. *mor. c.* 14. *n.* 41.

129

Dub. 1. de quibus bonis haereticus testari non possit? Resp. distinguendo inter bona, quae acquisivit post sententiam declaratoriam criminis, et inter illa, quae habuit ante eam sententiam. *De prioribus* testari libere potest, quia bona illa sub confiscationem non veniunt, et jus canonicum prohibens haereticos testari intelligendum est de bonis publicatis ob haeresim. *Proceditque hoc* non tantum de illis bonis, quae acquisivit haereticus, postquam delicti poenitens abjuravit haeresim, et ecclesiae reconciliatus est, sed etiam de iis, quae acquisivit post sententiam ante abjurationem, quia confiscatio non extenditur ad bona futura, et post sententiam acquisita; Palao *tr.* 4. *D.* 5. *p.* 27. *n.* 1. contra Farin. *prax. q.* 190. *n.* 93.

130

De posterioribus haereticus testari nequit, postquam sententia declaratoria criminis in ipsum lata est, utpote post quam illa non amplius delinquentis, sed fisci sunt. An vero, si ante sententiam declaratoriam criminis testatus de illis est, testamentum hoc ipso jure nullum, an vero revocationi duntaxat obnoxium, dubiae quaestionis est. Communius negatur esse ipso jure nullum, quamvis revocationi obnoxium sit. Ita Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 95. *n.* 24. Sanch. *lib.* 2. *mor. cap.* 24. *n.* 3. Vasq. 1. 2. *D.* 171. *cap.* 1. *n.* 11. Farin. *q.* 190. *n.* 89. *fin.* Palao *p.* 26. *cit. n.* 1. Pirh. *hic n.* 74. Vviest. *ibid. n.* 65. quod satis indicatur *in cap. excommunicamus* 13. §. *credentes h. tit. ibi*, *nec testandi liberam habeat facultatem*, quasi diceret, *habet quidem facultatem testandi, sed non liberam*, alias diceret; *nec testandi ullam habeat facultatem.*

131

Ratio est, quia secundum probabiliorem sententiam, de quo *infra n.* 152. haereticus non privatur dominio utili suorum bonorum, et potestate illa in alios transferendi, quousque sententia criminis declaratoria lata in ipsum sit; ergo ex vi hujus dominii, et potestatis, sicut potest sua bona quolibet contractu valide, quamvis revocabiliter, alienare, ita etiam poterit testamento.

Ex quo sequitur, eos, qui capiunt ex tali testamento, non teneri haeredibus venientibus ab intestato ante sententiam declaratoriam restituere, quod acceperunt; quamvis teneantur post sententiam, utpote quae retrotrahitur ad tempus commissi delicti; Vviest. *loc. citat,*

132

Dub. 2. an haereticus ita privetur successione ex testamento tempore haeresis, ut illius sit incapax, vel solum sit indignus? Multum interest, quo modo ex his duobus privetur haereditate; nam si privatur ut incapax successionis, omnia, quae illi deferuntur, aut relinquuntur, non fisco, sed venientibus ab intestato proveniunt; contra si capax quidem haereditatis per se est, sed ab ea repellitur tanquam indignus; tunc enim ipsi relicta fisco, non venientibus ab intestato applicantur, ut dictum est *lib.* 3. *tit.* 26. *n.* 90. *et seq.* Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 14. *n.* 31. putat, jure communi spectato, probailius solum esse indignum, ex ratione, quia nullo textu juris communis haec incapacitas statuta est.

133

Sed communis sententia, teste Palao *tr.* 4. *D.* 5. *p.* 26. *n.* 4. defendit, haereticum, durante haeresi incapacem successionis esse; sumitur ex *cap. excommunicamus* §. *credentes cit.* ubi aperte dicitur, *neque ad haereditatis successionem accedat.* Neque obstat, quod textus iste tantum loquatur de fautore haereticorum, qui excommunicatione notatus, contemnit intra annum satisfacere; nam si iste, qui fictione juris solum ob causam allatam haereticus esse censetur, incapax successionis haereditariae redditur, multo magis incapax reddetur, qui vere, et proprie haereticus est.

134

Ex quo sequitur, post sententiam saltem ab haeretico haereditatem quam haeresi durante, obtinuit, restituendam haeredibus ab intestato venientibus; quia his acquiritur; Palao *n.* 5. Addidi *post sententiam saltem*; nam, an ob haeresim hareticus ita incapax fiat successionis durante haeresi, ut etiam ante sententiam, et in foro conscientiae, quae accepit, teneatur ipsis restituere, controversia inter DD. est; Vasq. *opusc. mor. cap.* 9. §. 4. *dub.* 2. *n.* 22. Farin. *q.* 190. *n.* 102. *et* 104. et alii apud Sanch. *cap.* 14. *n.* 31. *cit.* hoc affirmant: quia ipse haereticus non habet titulum ad retinendum. Negant Less. *lib.* 2. *de J. et J. cap.* 19. *n.* 52. Sanch. *n.* 31. *cit.* Pirhing. *n.* 75. Schambogen. *n.* 39. juxta quos retinere haereticus res haereditarias sibi relictas tamdiu potest, donec per sententiam declaratoriam criminis eae ipsi auferantur. *Rationem* dant, quia valde durum esset, ut teneantur delinquentes haereditatem sibi delatam, vel legatum sponte restituere ante praeceptum judicis.

135

3. Confiscantur ipsorum bona; *cap. vergentis* 10. *cap. excommunicamus* 13. §. *damnati*, *et* §. *credentes*, *h. tit. Manichaeos* 4. *et auth. Cazaros cod. eod.* ubi ratio redditur, quod *longe gravior*

sit aeternam, *quam temporalem offendere majestatem*, sed laesioni temporalis majestatis annexa est poena confiscationis bonorum; *l. quisquis* 5. *per cod. ad leg. jul. majest.* ergo etc. *Proceditque hoc*, ut nec catholicis eorum filiis aliquid relinquendum sit *c. vergentis cit. et ibi* gloss. *V. exhaeredatio*, Fagnan. *ibid. n.* 1. *et* 16. Farin. *prax. q.* 191. *a n.* 1. Zoes. *hic n.* 14. Pirh. *n.* 57. *not.* 6. Scham. *n.* 44. Procedit hoc stricto jure spectato; nam ex miseratione ejusmodi bona liberis catholicis relinqui possunt, scilicet benignitatem rigori juris praeferendo; *cap. vergentis cit.* Et hoc sensu aliqui exaudiunt *l. Manichaeus* 4. §. *sed nec* 6. *l. haeretici* 13. §. *orthodoxi* 1. *l. quae de samaritis* 18. *pr. et* §. *si alter* 1. *l. cognovimus* 19. *pr. et auth. idem est cod. hoc titul.* quae liberos orthodoxos fisco praeferunt. Imo ex eadem misericordia ipsi haeretico, si ad cor redeat, et errores suos relinquat, bona confiscata condonari possunt, ut habetur *cap. vergentis cit.* et notat gloss. *ibidem V. miseri*, Abb. *n.* 2. *not.* 3. Felin. *n.* 2. Barb. *n.* 24. et alii apud ipsum. Et ita condonari bona confiscata haeretico ad cor reverteuti, consuetudine totius Italiae receptum esse, scribunt Clar. §. *haeresis n.* 7. Decian. *tr. crim. l.* 5. *tit.* 44. *n.* 19. Barb. *loc. cit.*

136

Dub. 1. quaenam bona cadant sub confiscationem ob haeresim? Resp. Regula est ab omnibus DD. recepta, omnia bona tam mobilia, quam immobilia, jura, et actiones, quae haeretici propria erant, cum delictum commisit, ipso jure confiscari; nam jura generaliter confiscationem bonorum decernunt in haereticos. Dixi, *quae haeretici propria erant*; nam bona, quae sunt alterius, etiamsi in potestate haeretici reperiantur, in poenam confiscationis non deveniunt, ut notant Palao *tractatus* 4. *D.* 4. *pag.* 2. *numer.* 2. quia aequum non est, innocentem alterius delicto praegravari: addidi, *cum delictum commisit*; nam bona, quae haereticus acquisivit post sententiam declaratoriam criminis, sub confiscationem non veniunt, ut dictum est *supra n.* 129. Similiter ab ea forte excepta sunt bona, quae, dum commisit delictum, non amplius fuerunt ipsius propria, eo quod illa alienaverit donatione simplici, aut contractu; Palao *n.* 3. *Excipitur*, nisi alienatio haec facta esset in fraudem fisci; quia tunc nulla est donatio, aut venditio, sed omnino revocatur a fisco, ut ex omnium sententia testatur Farin. *prax. crim. quaest.* 164. *n.* 48. *et* 50. praesumitur autem in fraudem fisci facta alienatio; 1. Si facta est donatio, vel venditio personae conjunctae jure sanguinis, vel amicitiae, a qua donans, aut vendens facile donatum, aut venditum recuperare possit; Farin. *quaest.* 164. *n.* 126. 2. Si facta alienatione statim committatur delictum, nisi appareat necessitas alie-

nandi; Farin. *n.* 154. 3. Si donata, aut vendita sint bona delinquentis omnia, vel major eorum pars, vel minor quidem, sed pretiosior, nisi intervenerit justum pretium; Farin. *n.* 122.

137

Dub. 2. an publicatis bonis haeretici, etiam publicetur jus patronatus, majoratus, fideicommissi, emphyteusis, feudum? Resp. *ad* 1. distinguendo: vel enim accessorie venit ad castrum, aut villam, cui annexum est, vel contra ratione solius personae competit; *si primum*, jus patronatus cum castro, aut re directe confiscabili, cui adhaeret, etiam ipsum publicatum censebitur, transibitque cum illa ad fiscum; quia transit ad quemcunque legitimum rei illius possessorem; Palao *tract.* 4. *D.* 5. *part.* 5. *n.* 9. et hoc teste DD. omnes; *si secundum*, interest, an transitorium jus istud sit ad alios, vel non; *si hoc posterius*, proprie non confiscatur, sed confiscatis haereticis bonis, extinguitur, et ecclesia fit libera, Palao *n.* 1. nisi alii praeter delinquentem compatroni sint: tunc enim penes istos remanet; *si prius*, transit ad istos, qui dispositione instituentis vocantur, ne delicto alterius praegraventur; Farin. *quaest.* 190. *n.* 24. non vero ad haeredes extraneos, sed eo casu jus istud sibi vendicat fiscus ecclesiasticus, bonis haeretici publicatis; Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 19. *n.* 3.

138

Ad 2. iterum distinguendum est, an haereticus effectus sit is, qui majoratum, aut fideicommissum instituit, an vero ille, qui iis fruitur; *si primum*, interest, an institutio facta sit, ante, vel post commissum delictum; nam si *post delictum* de bonis, quae tempore delicti delinquentis fuerunt, facta illa fuit, ea confiscationem non impedit; quia facta est de bonis fisco obligatis, ac proinde, facta declaratione delicti, perit institutio, et confiscatur in perpetuum majoratus; Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 18. *n.* 60. Palao *p.* 7. *n.* 4. Si vero institutio sit facta *ante delictum*, non subjicitur confiscationi, saltem si facta sit per contractum irrevocabilem; quia jus, ad majoratum, aut fideicommissum vocatis, quaesitum, per instituentis delictum auferri nequit; Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 659. *n.* 1. Palao *p.* 7. *cit. n.* 7. *Si secundum* contingat, et in haeresim incidit is, qui majoratu vel fideicommisso fruitur, interest, an ad ipsum tempore condemnationis jam delata fuerit successio in majoratu, aut fideicommisso, an vero nondum delata ad ipsum sit; nam *si hoc posterius*, nec dominium, nec ususfructus transferetur ad fiscum, cum delinquens nondum sibi comparaverit illius dominium; *si prius*, fiscus quidem commoditatibus, et fructibus consurgentibus ex eo majoratu, gaudebit omnibus, dum possessor ille vivit; post mortem vero illius bona cum

fructibus transferentur ad successorem, qui ex voluntate primi institutoris ad haec vocatur; *excipit* Sanchez *lib. 2. moral. cap.* 18. *n.* 15. nisi iste alienationem expresse prohibuisset; tunc enim statim ea bona cum fructibus pertinerent ad sequentem vocatum; *rationem* dat, quia fructuum commoditas in hac specie non est separata a rerum dominio, sed cum eo est annexa, et conjuncta; *l. et ex diverso* 35. §. *ubi autem* 1. *ff. de R. V.* quare sicut rerum illarum dominium nequit ad fiscum transire ob vim expressae prohibitionis, ita nec perceptio fructuum; plura videri possunt apud Sanch. *c.* 18. *cit.* Molin. *tr.* 2. *D.* 658. Palao *D.* 5. *cit. p.* 6. et alios.

139

Ad 3. distinguendum est inter emphyteusin, quae ex vi institutionis suae ad haeredes extraneos transmitti non potest, et inter eam, quae ad hos transitoria est; *prior* sub confiscationem non venit, sed post declarationem criminis ad proxime vocatum transibit statim quidem, quando ultra prohibitionem legis, quam secum trahit emphyteusis, addita fuit expressa alienationis prohibitio a domino emphyteusim concedente; post mortem vero delinquentis primum, quando non est expressa ab institutore alienationis prohibitio, sed relicta emphyteusis naturae suae; nam, ut *supra* dictum de majoratu, et fideicommisso, quoad fructus, et commoditates, quamdiu delinquens vivit, ad fiscum pertinet, Palao *p.* 8. *num.* 4. *et seqq. posterior*, seu ad haeredes extraneos transitoriae emphyteusis, per hoc, quod publicata sint bona delinquentis, etiam ipsa censetur publicata, et sic fiscus erit deinceps emphyteuta habentis dominium directum; quia quae ad haeredes extraneos devenire possunt, non existente alia prohibitione speciali, possunt quoque ad fiscum devenire: Sanch. *cap.* 19. *n.* 25. Et hoc probabilius verum est etiam de emphyteusi ecclesiastica: quo casu tamen ecclesiae datur optio, ut intra biennium deliberet, an velit emphyteusim revocare, an fiscum perpetuo habere emphyteutam; Sanch. *n.* 31. Porro, quae de emphyteusi dicta sunt, ad feudum accommodari etiam debent; quia naturam emphyteusis imitatur: Palao *p.* 9. *n.* 1.

140

Dub. 3. an, et quale peculium filiifam. comprehendatur sub confiscatione facta ob haeresim? Resp. distinguendo: vel enim filiusf. commisit haeresim, et propterea confiscantur bona ipsius vel contra commisit pater, et propter hoc confiscanda veniunt bona patris.

Si primum, et solus filiusf. commisit haeresim, *profectitium* quidem hujus peculium sub confiscationem venit, sed totum cedit patri: Palao *tract.* 4. *dist.* 5. *p.* 10. *n.* 6. *et seqq.* et ratio est manifesta; nam bona, quae sub nomine peculii profectitii veniunt,

non sunt filii, sed patris tam quoad proprietatem, quam quoad usumfructum; ergo ob delictum filii publicari non possunt; quod verum est, etiamsi a patre filius haberet illorum administrationem; quia non per hoc censetur data potestas alienandi: imo, esto, filio a patre etiam fuisset data potestas donandi, et dissipandi, adhuc tamen non intelligeretur data facultas, ut per delictum alienare posset; quia non praesumitur de delicto fuisse cogitatum; Sanch. *t.* 2. *mor. c.* 15. *n.* 18. venit vero sub confiscationem ob causam haeresis peculium istius *adventitium et castrense*, vel *quasi castrense*, servato tamen patri usufructu in peculio adventitio, si illum in eo (prout in adventitio regulari contingit) pater antecedenter habuit. Palao *loc. cit. n.* 7. *et seqq.* et demonstratur ex ratione opposita; nam filiof. imponitur poena confiscationis bonorum suorum; atqui peculium adventitium castrense, et quasi castrense vere sunt in bonis ejusdem, quippe quorum proprietatem, et posterioris etiam administrationem liberam independenter a patre habet; ergo etc.

141

Si secundum, et solus pater commisit haeresim, bona *castrensia*, vel *quasi castrensia* filiif. ob delictum patris nullo modo publicantur; quia haec tam quoad proprietatem, quam quoad usumfructum, et administrationem sunt filii; igitur ob patris delictum publicari nequeunt; Sanch. *lib.* 2. *mor. cap.* 16. *n.* 1. Farin. *prax. quaest.* 190. *n.* 17. Palao *D.* 5. *cit. part.* 11. *n.* 8. Similiter etiam non publicantur bona ipsius *adventitia*, neque quoad proprietatem, nec quoad usumfructum: *quoad proprietatem* quidem; quia quoad hanc sunt bona propria filii, qui delicto patris praegravari non debet: *quoad usumfructum* autem; quia ususfructus in bonis adventitiis filii debetur patri ob patriam potestatem, quae, ut *infra n.* 154. dicetur, per crimen haeresis facto ipso solvitur, cons. a puncto latae in patrem sententiae declaratoriae criminis ususfructus extinguetur, et consolidabitur cum proprietate, quam filius in peculio isto habet; Farinac. *n.* 27. Palao *n.* 11. Solum igitur publicabitur peculium *profectitium*, et merito: nam etsi filiusfamilias hujus administrationem habeat, eam tamen dumtaxat habet dependenter a possessione patris, quae a puncto sententiae declaratoriae criminis in patrem latae eidem tollitur: unde cum regula sit, quod haeretico confiscentur bona propria omnia, consentaneum est, etiam confiscari peculium profectitium filii, quippe quod tam quoad proprietatem, quam quoad usumfructum est tantum patris: Palao *n.* 15.

142

Dub. 4. an propter haeresim maritorum confiscentur etiam dotes, et bona uxorum? Resp. negative. Patet ex *cap. decrevit* 14.

hoc tit. in 6. Ratio est, quia universim loquendo *ob maritorum culpam*, *uxores inquietari leges vetant*, ut habetur *l. ob. maritorum* 2. *C. ne uxor pro marit. et delicta suos debent tenere authores* juxta, *l. sancimus* 22. *cod. de poen.* Neque rationi est consentaneum, ut innocens propter alterius delictum puniatur, nisi id expressum sit, sicut expressum est puniri filios ob crimen laesae majestatis divinae, vel humanae commissum a patre; Sanch. *lib.* 2. *mor. cap.* 17. *n.* 2. Palao *tract.* 4. *D.* 5. *p.* 12. *n.* 1. Vivian. *in cap.* 14. *cit. pr.* Barbos. *ibid. n.* 1. *et seqq.* Passerin. *n.* 1. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 8. Pirhing *n.* 63. Schambog. *n.* 35. Imo haec sua bona, publicatis mariti bonis, conjux innocens, propria authoritate potest capere, et occupare; *l. si quis* 9. *pr. cod. de bonis praescriptor.* nam licet alias jure cautum sit, neminem in re propria habere manuum injectionem, *l. extat* 13. *ff. quod met. caus. l. si quis in tantam* 7. *C. unde vi*; hoc tamen uxori quasi in praerogativam matrimonii conceditur, ut res proprias, detentas a viro, cujus bona publicantur, propria authoritate occupet; Sanchez *n.* 3. *fin.* Farin. *quaest.* 25. *n.* 119. Palao *n.* 4. Barbosa *n.* 3.

143

In specie uxori manent 1. Dos. 2. Bona ipsius paraphernalia. 3. Donatio propter nuptias, 4. Donata ipsi a consanguineis mariti, etsi hujus intuitu, nisi donans tempore donationis expresserit, ut res donatae marito acquirantur. 5. Res acquisitae ab uxore constante matrimonio, ut medietas bonorum. 6. Quaecumque alia bona propria uxoris; Sanchez *cap.* 17. *citat. n.* 3. Farin. *quaest.* 190. *n.* 43. *et seqq.* Palao *n.* 1. *et duob. seqq.* Pirhing *n.* 64. Estque hoc ita verum, ut ne quidem ususfructus, qui ex dote, et bonis uxoris percipitur, publicatis mariti bonis, publicetur; Palao *loc. cit. n.* 7. Pirhing *n.* 64. *cit. notat.* 2. Neque obstat, quod ususfructus dotis, constante matrimonio, pertineat ad virum; quia pertinet ad virum ad effectum alendi uxorem: unde reddita uxori dote, redditur illi etiam ususfructus; quia cum proprietate consolidatur. Similiter publicatio bonorum etiam locum non habet in donatione mortis causa facta inter conjuges; quamvis enim ista, si alteri, quam conjugi facta sit, morte civili non confirmetur, sed si is, qui donavit, supplicio afficiatur, ita donata transeant ad fiscum; *l. si aliqui* 7. *ff. de mort. caus. donat.* morte viri tamen civili confirmatur donatio mortis causa facta uxori, licet vir donans usque ad suam mortem naturalem revocare ejusmodi donationem possit; *l. sed si* 13. §. *proinde* 1. *ff. de donat. int. vir. et uxor. et l. res uxoris* 24. *cod. eod.* Sanchez *n.* 16. Pirhing *not.* 3.

144

Excipitur, nisi uxor cum marito matrimonium contraxisset, quem sciebat tempore contractus haereticum fuisse; tunc enim privatur dote, ut constat ex *cap. decrevit* 14. *cit.* non tamen ipso jure, sed solum per sententiam condemnatoriam judicis, ut notat Sanchez *n.* 18. Pirhing *n.* 65. Non vero propterea uxor privatur aliis bonis, quae habuit tempore contracti matrimonii, vel quae etiam acquisivit, durante matrimonio, ut contra gloss. *in cap. citat. in cas.* Franc. *ibidem not.* 1. Farin. *quaest.* 190. *n.* 49. *et* 50. Probabilius docet Sanch. *n.* 22. Barbosa *in cap. citat. n.* 3. Pirhing *n.* 66. Schambog. *n.* 36. quia *cap. decrevit. cit.* de sola dote loquitur, et in poenalibus non est facienda extensio; et si papa voluisset omnia bona uxoris tali casu publicari, non sola dotalia expressisset, sicut id expressit *cap. cum secundum* 19. *hoc tit. in* 6. et durum est, per eandem generalem confiscationem bonorum plecti aeque uxorem catholicam, ac ipsum haereticum, cum uxoris delictum multo levius sit: et nullus juris textus est, qui eam generalem confiscationem bonorum ob tale delictum imponat. *Neque obstat*, quod dos magis privilegiata sit, quam cetera uxoris bona, nam ex hoc non infertur, amissa dote, etiam haec amitti ab uxore, si scienter nubat marito haeretico; Pirh. *n.* 66. *citat.* Schamb. *n.* 37. quia haec poena soli doti imposita est, forte ob eam causam, ut quia gaudet majori privilegio, gravior etiam sit poena: unde poena ista extendi ad alia bona non potest.

145

Dixi, *quem sciebat tempore contractus haereticum fuisse*, nam si ignoravit, dos ei salva permanet. Praesumitur autem ignorasse haeresim viri, nisi probetur scivisse: ideoque fisco probatio scientiae ejus incumbit; gloss. *fin. in cap.* 14. *cit.* Franc. *ibidem n.* 2. *in gloss. fin.* Barbos. *n.* 11. Passerin. *n.* 5. *Proceditque* hoc etiamsi postea superveniat scientia de haeresi viri; adhuc enim dos manet uxori, nisi superveniente scientia peccato mariti sui consentiat; Farin. *quaest.* 190. *n.* 52. tunc enim perinde est, acsi ab initio scivisset haeresim mariti; adeoque dotem perdet, et ea fisco applicabitur; Pirhing *n.* 65. *hic.* Quodsi dos uxori ab alio data sit ea conditione ut ipsi, vel alteri tertio, soluto matrimonio, restituatur, fiscus quidem in casu, quo ipsa nupsit scienter haeretico, durante eorumdem matrimonio, percipiet fructus dotis, ipsa tamen dos, sicut aliud quodlibet fideicommissum, non potest publicari in perpetuum: quia id cederet in praejudicium tertii; Sanchez *cap.* 17. *cit. n.* 19. Passerin. *in cap.* 14. *cit. n.* 5. Pirhing *n.* 65. *not.* 5.

146

Porro sicut uxor innocens ob haeresim mariti bona sua non perdit, ita neque maritus innocens ob haeresim uxoris suae. Estque hoc verum, etsi scienter matrimonium contraxerit cum haeretica; quamvis enim sic contrahendo regulariter a peccato non excusetur nulla tamen bonorum suorum parte propterea spoliatur; quia textus *cap. decrevit cit.* de sola uxore, et hujus dote loquitur. *Neque obstat*, quod vir, et uxor sint correlativa, et dispositum de uno correlativorum censeatur etiam dispositum illorum; *arg. l. si quis* 1. *cod. de cupress.* ubi *Gottofredus* ait, argumentum a correlativis dari, si emptio est prohibita, et venditio quoque, nam id solum obtinet tunc, quando in utroque est eadem ratio: secus si sit diversa, ut in proposito; quia mulier ob ejus facilitatem, et sexus fragilitatem, et quia subjecta marito est, graviori periculo perversionis se exponit nubens marito haeretico, quam vir, quare cum non sit adaequate eadem ratio in viro, quae in muliere, non est extendenda haec poena ad virum; Sanchez *n.* 23. Barbosa *n.* 6. Passerin. *n.* 7. Pirhing *n.* 67. Schambog. *n.* 38.

147

Dub. 5. cui applicari debeant bona tum clericorum, tum laicorum confiscata propter haeresim? Respond. Bona laicorum haereticorum confiscata, spectato jure communi canonico, in terris ecclesiae applicantur fisco ecclesiae, in terris vero imperii fisco saeculari; *cap. vergentis* 10. *hoc tit.* ubi distinguendum est, inter bona immobilia, et mobilia; nam ista pertinent ad fiscum loci, in quo fit confiscatio, quia mobilia bona non territorio adhaerent, sed personae damnatae, eamque sequuntur: Clar. §. *fin. quaest.* 78. *numer.* 27. Sanchez *lib.* 2. *mor. cap.* 20. *n.* 34. Pirhing *n.* 73. *notat.* 2. *Illa* autem, scilicet *immobilia* applicantur fisco domini loci ubi sita sunt, et quidem illi, cui damnatus de haeresi immediate subjectus est, modo imperium merum, et regalia habeat, ideoque et jus confiscandi; Farin. *prax. crim. q.* 190. *n.* 167.

148

Quoad *bona clericorum*, cum diversa illa sint, opus est distinctione. Nam 1. bona, quae ad ecclesiam, cui praesunt, quo ad proprietatem, et ad clericos solum quoad administrationem et usumfructum spectant, ut sunt domus, praedia, et similia, ex quibus clerici redditus percipiunt, non confiscantur ob haeresim clericorum, qui illa possident, et judex illa confiscans excommunicationem ipso jure incurrit, a qua

quidem absolvere ordinari possunt, non tamen antea, quam plene satisfactum sit illis, a quibus pecuniae exortae sunt, praeterquam in articulo mortis; *Clem. nolentes* 2. *post. pr. hoc tit.*

149

2. Bona clericorum acquisita ratione beneficii ecclesiastici non fisco, sed ecclesiae, cui inservierunt, applicari debent, prout habetur *cap. excommunicamus* 13. §. *damnati* 1. *h. tit.* et notant Clar. §. *haeresis n.* 13. Covar. *l.* 2. *var. cap.* 9. *n.* 11. Azor. *p.* 1. *l.* 8. *c.* 12. *q.* 25. Sanch. *cap.* 20. *cit. n.* 24. Farin. *q.* 190. *n.* 160. Palao *D.* 5. *part.* 14. *n.* 3. Vivian. *in cap.* 13. *cit.* §. *damnati*, Barbos. *ibid. n.* 7. Pirhing. *hic n.* 69. Reiffenstuel *ibidem n.* 306. Ratio est, quia de bonis, intuitu ecclesiae acquisitis, clerici de jure communi testari nequeunt, sed ea post illorum obitum penes ecclesiam remanere debent; *cap. quia nos.* 9. et *capit. relatum* 12. *de testam.* sed ea, quae in haeredes extraneos transmitti nequeunt, etiam transmitti non possunt in fiscum loco haeredis extranei succedentem; ergo etc.

150

3. Bona patrimonialia, et quasi patrimonialia clericorum deferuntur fisco, et quidem spectato jure communi, et seclusa consuetudine, ecclesiastico, quia sunt accessoria personae, eamque sequuntur; Sanchez *cap.* 20. *cit. n.* 22. Palao *p.* 14. *n.* 2. Farin. *quaest.* 190. *n.* 154. Vivian. *in cap. vergentis citat. pr.* Fagnan. *ibid. n.* 1. *et seqq.* Barbosa *in cap.* 13. *cit. n.* 8. Dixi, *spectato jure communi, et seclusa consuetudine*; nam in quibusdam regnis consuetudine receptum est, ut bona immobilia, imo et mobilia clerici committentis crimen haeresis deferantur ad fiscum principis saecularis: quam consuetudinem approbat Covar. *c.* 9. *cit. numer.* 12. neque consuetudo ista contraria est aut ss. canonibus, aut rationi: non *ss. canonibus*, quia hi, dum statuunt bona clericorum esse applicanda ecclesiae solum loquuntur de bonis intuitu ecclesiae acquisitis: non *rationi*, quia bona patrimonialia, et quasi patrimonialia clericorum transeunt ad quoscumque clericorum successores; ergo etiam ad fiscum saecularem transire possunt, si ita consuetudine inductum sit. Quare circa hoc, et universim circa applicationem bonorum confiscatorum ob haeresim servandae sunt consuetudines, quae in variis provinciis variae, ac diversae sunt, modo eae sint rationabiles, legitimae praescriptae, et conformes juribus, ac constitutionibus papalibus; Farin. *n.* 187. Pirh. *loc. cit. not.* 3.

151

Dub. 6. an haereticus, qui confiscationem bonorum suorum ipso jure concurrit, ante sententiam declaratoriam criminis teneatur eo

fisco tradere? Affirmant Castro, *l.* 2. *de leg. poenal. cap.* 10. *et* 11. *et l.* 2. *de just. haeretic. punit. cap.* 5. *et* 6. ant. Gomez *tom.* 3. *var. cap.* 2. *n.* 5. *fin.* et nonnulli alii, quia alias possideret, et retineret ea bona contra voluntatem fisci, qui est dominus illorum, quod est illicitum. Sed communior, et probabilior cum Navarr. *man. cap.* 23. *n.* 66 ant. Gomez *lib.* 3. *var. cap. ultim. n.* 3. qui sibi contrarius est, Azor. *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 12. *q.* 3. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 22. *n.* 7. Suar. *D.* 22. *de fid. sect.* 3. *n.* 3. Farin. *prax. quaest.* 190. *num.* 22. Palao *tract.* 4. *D.* 5. *part.* 18. *n.* 2. negat, hanc obligationem esse delinquenti imponendam, quia nimis grave foret in seipso facere executionem poenae juris.

152

Hinc usque ad sententiam declaratoriam criminis possessio bonorum haeretico, aut horum fautoribus etc. non aufertur; *cap. cum secundum* 19. *vers. confiscationis h. tit. in* 6. Franc. *ibid. not.* 1. *et* 2. Surd. *de aliment. tit.* 9. *q.* 32. *n.* 24. Gonzal. *in c.* 10. *h. tit. n.* 12. *prop. fin.* Barbos. *ibid. n.* 3. *et* 4. *et in cap.* 19. *cit. num.* 7. Zoes. *hic n.* 15. Pirh. *n.* 60. *not.* 1. Schamb. *n.* 34. Vviest. *n.* 66. Reiffenst. *n.* 304. cujus possessionis ea vis est, ut haeresis reus circa ejusmodi bona ante sententiam declaratoriam quidem non possit facere alienationes voluntarias, utpote quae jam obligata sunt fisco; possit tamen facere necessarias, v. g. ad alendum se, et familiam suam, ad solvenda debita etc. quia prohibita alienatione censetur interdicta voluntaria, non necessaria; Sanch. *cap.* 22. *n.* 55. Pirh. *n.* 61. *except.* 2.

153

Si tamen sententia declaratoria postea lata sit, etsi lata sit primum post mortem haeretici, retrotrahitur illa sententia ad ipsum delicti commissi diem; cons. res postea alienatae cum fructibus perceptis tunc restitui debebunt fisco; *cap. accusatus* 8. §. *in eo* 7. *hoc tit. in* 6. Joann. Andr. *ibid. n.* 1. Host. *in cap.* 10. *eod.* Sanchez *n.* 33. Pirh. *n.* 60. *not.* 8. *et n.* 68. Vviest. *num.* 66. Reiffenstuel *num.* 307. *Excipitur*, nisi possessor possessiones bonorum, quae fisco addicta sunt, legitime contra fiscum praescripserit, ad quod in crimine haeresis requiruntur 40. anni, ut possessor praescribat bona defuncti adversus fiscum; *cap. fin. vers. si post*, *de praescript. in* 6. Pirh. *n.* 61. *cit. except.* 1.

154

IV. Si in haeresim lapsus liberos habet, amittit in hos patriam potestatem, ita, ut hi a die commissi criminis ante omnem sententiam sui juris efficiantur; *c. quicumque* 2. §. *fin. h. tit. in* 6. ubi emancipatio, quae a parentibus haereticis dignoscitur facta pronun-

tiatur, *nullius esse momenti*, *tanquam facta de hominibus sui juris.*

Ex quo sequitur 1. patrem, sic effectum haereticum, non posse pupillariter substituere filio suo impuberi; gloss. *in* §. *fin. cit. V. desierint*, Sanch. *lib.* 2. *mor. c.* 24. *n.* 6. Palao *tract.* 4. *D.* 5. *p.* 26. *n.* 13. Barbos. *in c. fin. h. tit. n.* 3. Passerin. *in c.* 2. *cit. num.* 45. *et* 46. Pirh. *n.* 79. Schamb. *n.* 40. Reiffenst. *n.* 301. ex defectu patriae potestatis, quae ad substitutionem pupillarem requiritur.

155

Sequitur 2. non esse obligatum filium catholicum parenti haeretico extra necessitatem extremam praebere alimenta; Decian. *tr. crim. l.* 5. *c.* 51. *n.* 39. *et* 68. *etc.* 44. *n.* 28. Sanch. *l. cit. n.* 7. Palao *n.* 14. quia filius, exemptus a patria potestate, reputatur extraneus; extraneus autem non tenetur haeretico alimenta praebere extra casum extremae necessitatis; ergo nec filius. Addit tamen Farin. *prax. crim. q.* 182. *n.* 13. in casu necessitatis prius subveniendum esse parenti, fratri, vel cognato haeretico, quam extraneo, ob sanguinis conjunctionem.

Haec autem poena ad receptatores, fautores, et defensores haereticorum non extenditur, quia *c. cit.* solum loquitur de haereticis, et poena extendi non debet; Sanchez *l. cit. n.* 5. Farin. *q.* 197. *num.* 29. *fin.* Palao *p.* 26. *n.* 15.

156

V. Servi ab obsequio domini haeretici liberi fiunt, non ipso jure statim post lapsum in haeresim, ut vult gloss. *in c. fin. V. absolutos h. tit.* et Abb. *ibid. n.* 2. sed post sententiam declaratoriam criminis, ut colligitur ex *cap. fin. cit.* ibi, *lapsis manifeste in haeresim*; ergo requiritur, ut haeresis sit manifesta, nempe judicialiter per sententiam, quae est praecipua, et principalis manifestatio; Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 24. *n.* 13. ubi ait, illam sententiam retrotrahi ad diem commissi criminis, sicut *supra num.* 152. dictum est de confiscatione bonorum ob haeresim.

157

Distinguendum tamen est, an servi isti sint catholici, an vero haeretici et infideles. *Priores* omnino liberi fiunt, nec restituuntur, licet dominus, abjurata haeresi, ad fidem orthodoxam redeat, eique beneficio principis restituantur bona, quae ob haeresim amisit, ut colligitur ex *l. manichaeos* 4. §. *fin. C. h. tit.* ubi dicitur, *servos insuper extra noxam volumus*, i. e. ut explicat *Accursius*, liberos fieri volumus; libertas autem, semel acquisita quocumque modo revocari non debet; *l. si post* 1. *et seq. C. si advers. libert. posteriores* una cum reliquis bonis in dominium fisci transeant, cum inter bona

domini reputentur ; *l. rem in bonis* 52. *ff. de acquir. rer. dom.* nullo autem jure reperitur haec libertas eis concessa ; Azor. *p.* 1. *l.* 8. *cap.* 12. *q.* 7. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 40. *n.* 1. *ver. ceterum* ; Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 24. *num.* 10. *et* 11. Farin. *q.* 197. *n.* 30. Palao *tr.* 4. *D.* 5. *p.* 26. *n.* 18. Pirh. *hic n.* 81. Reiffenst. *n.* 314. *et* 315.

158

Extenditur autem liberatio haec 1. etiam ad vasallos, famulos, libertos, nam hi non amplius obligantur ad obsequium domino praestandum ; *cap. fin. hoc tit.* 2. ad debitores ; nam liberantur a quocumque debito, et obligatione. *Neque obstat*, quod *c. fin. cit.* tantum loquatur de obligatione fidelitatis, quia constitutio hujus *cap.* ut notat *ibid.* gloss. *in not.* Abb. *n.* 1. Pirh. *n.* 82. et hoc teste communiter alii canonistae, id ipsum procedit quoad omnia debita, et quascumque obligationes, et jura, etiam juramento vallata ; *Gloss. V. absolutos*, Abb. *in cap. fin. cit. n.* 1. *et seqq.* Fagn. *num.* 1. *et* 5. Barbos. *n.* 3. Gonzal. *n.* 1. Pirh. *n.* 8. Vviest. *n.* 86. Reiffenstuel *n.* 309. *et seqq.* Neque haereticus nomina debitorum jam confiscata, vel obligationem fidelitatis, qua vasalli erant obstricti, recipit, etsi postea resipiscat, et reconcilietur ecclesiae, quia obligatio semel extincta non reviviscit ; *can. quaeris* 129. *et ibi* gloss. *V. contrahatur de consecr. dist.* 4. *et l. qui res* 98. §. *aream* 8. *ff. de solut.* Abb. *in cap. fin. cit. n.* 4. Fagnan. *ibid. n.* 60. Pirh. *hic num.* 82. *fin.*

159

Interest tamen, an jam pronuntiata sit sententia declaratoria criminis vel non. Nam *si primum*, quod alias haeretico praestandum fuisset, si non incidisset in haeresim, praestari deinceps fisco debet, utpote qui succedit in jura delinquentis condemnati de haeresi. *Si secundum*, debita illa solvi, et obsequia praestari probabilius possunt, et debent adhuc domino haeretico ; Azor. *cap.* 12. *quaest.* 8. Sanch. *cap.* 24. *n.* 8. Palao. *p.* 26. *n.* 20. Pirh. *n.* 82. quia fiscus ante sententiam saltem declaratoriam criminis bona haereticorum non potest occupare ; *cap. cum secundum* 19. *hoc tit. in* 6. ibi . *si sententia fuerit pronuntiata* ; occupata autem, si debitores haereticis non deberent solvere, sed fisco ; ergo etc. *Ex quo sequitur*, quod debita, et obligationes per haeresim non omnino extinguantur, cum in credito post sententiam succedat fiscus, si alii vocati non sunt ; Palao *num.* 21.

160

Dubitatur, an etiam haeresis liberet a fide servanda illi, qui de haeresi condemnatus est ? *Videtur* non esse ipsi servandam fidem;

1. Quia, ut a *n.* 156. dictum est, vasalli, servi etc. liberantur a fidelitate, obedientia, et aliis obsequiis, quae haereticis ipsorum dominis debuissent praestare; 2. frangenti fidem terrena fides servanda non est; *l. qui fidem* 16. *ff. de transact. c. sicut.* 29. §. *fin. de jurejur. et reg. frustra* 75. *in* 6. ergo multo minus est servanda haeretico violanti fidem divinam; 3. Hussio in concilio constantiensi data fides est, atqui haec, ut sectarii nostri temporis passim jactitant, et conqueruntur, eidem servata non est; ergo etc.

161

Sed etsi cum haereticis paciscendum non facile sit, si tamen pacta cum iis inita quaedam sint, ea inviolabiliter custodiri, et observari debent, quoties res promissa ex se licita, et possibilis est. Sumitur ex *cap. qualiter* 3. *de pact.* et *l. hujus* 1. *pr. ff. eod.* ubi pacta generaliter, *can. noli* 3. *caus.* 23. *quaest.* 1. et *l. postliminii* 5. *in pace* 2. *ff. de captiv. et postlim. rever.* ubi etiam hostibus servanda dicuntur; *ratio* est, quia ad hujusmodi pacta servanda obligat veracitas, fidelitas, et justitia: quarum prima dictat nihil promittendum, nisi cum animo se obligandi, et promissa servandi; secunda obligat ad id praestandum, quod est promissum; tertia obstringit ad tribuendum cuique suum: et hoc tamdiu, quamdiu obligatio, ex promissione orta, non est remissa, vel relaxata.

162

Argumenta contraria non urgent; *Ad* 1. distinguendum est inter pacta publica, et privata: illa absolute servari debent, si de re licita, quamvis cum haereticis, inita sint; ita relaxantur per sententiam declaratoriam criminis, ante illam autem etiam ipsa stringunt; *Ad* 2. ratio illa tantum probat, quod fides non sit servanda haereticis quoad divina et quae religionem spectant; nam pacta publica servari debent etiam infidelibus; igitur etiam haereticis; *Ad* 3. concilium Hussio nunquam fidem dedit, sed imperator Sigismundus ei dedit salvum conductum, qui quia tantum secundum jus commune concessus eidem est, illum tutari solum potuit contra violentiam inferendam contra jus; talem violentiam autem passus non est Hussius, utpote convictus de haeresi, et propterea mortis reus factus, prout fatentur nonnulli etiam acatholici AA. Accedit, quia ipse Hussius fidem imperatori datam violavit prior arripiendo fugam, sibi sub poena capitali prohibitam, ut bene demonstrat Becan. *de fid. cap.* 16. *q.* 6. et per consequens male factum non fuisset, si dato, non concesso, fides eidem fracta fuisset.

163

VI. Denique haeretici, si poenis istis insuper habitis, errores suos pertinaciter abjurare noluerint aut in eos abjuratos relapsi, spon-

te non redierint, curiae saeculari, praemissa, si clerici fuerint, degradatione, sunt tradendi; *cap. ad abolendam* 9. *cap. excommunicamus* 15. *pr. h. tit. c. quoniam* 1. *eod. in* 6. Clar. §. *haeresis. n.* 7. Menoch. *de arbitrar. cas.* 374. *n.* 1. Farin. *prax. crim. q.* 189. *n.* 11. Pirhing *hic n.* 84. Vviest. *n.* 71.

164

Dub. 1. an haeretici pertinaces puniri possint poena capitali? Negarunt id ex VV. haereticis donatistae, teste s. August. *epistol.* 50. et ex RR. Hussius, ut patet *ex concil. Constant. sess.* 15. *art.* 14. 1. Quia id videtur esse contra morem ecclesiae primitivae, a qua cedes, et vincula aliena fuisse, testis est Athanasius *apolog.* 2. 2. Quia ipse servator *Matth.* 13. *vers.* 30. voluit zizania permitti crescere simul cum tritico usque ad messem.

165

Sed certa est affirmativa sententia, ut Covar. *l.* 2. *var. cap.* 10. *n.* 10. Bellarm *l.* 3. *de laicis cap.* 21. *et* 22. Vallent. *tom.* 3. *D.* 1. *q.* 11. *part.* 3. Suar. *D.* 20. *de fid. sect.* 3. *n.* 18. et *D.* 23. *sect.* 1. *per totam*, Palao *tr.* 4. *D.* 6. *p.* 2. *n.* 2. Engl *hic n.* 15. Konig *n.* 27. Vviestner *n.* 72. notant; patet 1. ex *cap. ad abolendam*, *cap. excommunicamus*, *et cap. quoniam citt.* et concordat concilium calcedonense *act.* 1. ubi episcopus Alexandrinus, *si Eutyches*, inquit, *praeter dogmata ecclesiae sapiat*, *non solum poena dignus est*, *sed et igne.* 2. Ex *l. manichaeos* 4. §. *in mortem* 4. *l. Arrian.* 5. *l. quicumque* 8. *etc. C. h. tit.* ubi in haereticos, post alias minores, tandem exilii, et ultimi supplicii poena constituta est. 3. *Ex ratione*; quia haeresis est crimen valde enorme, et non solum religioni, sed etiam paci, ac tranquillitati publicae maxime contrarium, quod demonstrant clades maximae, ea incitante illatae regnis, atque provinciis.

166

Et quidem hodie ex consuetudine comburuntur igne, ut testatur Abb. Clar. §. *haeresis n.* 7. Azor *p.* 1. *l.* 8. *cap.* 13. *vers. ultima poena*, Decian. *tr. crim. l.* 5. *cap.* 42. *n.* 4. *vers. hoc autem*, Farin. *q.* 189. *n.* 4. Palao *p.* 2. *cit. n.* 3. Barbos. *in c.* 15. *n.* 3. *h. tit.* Vallens. *hic* §. 2. *n.* 6. Zoes. *n.* 17. Engl *n.* 15. Vvagnereck *not.* 1. Schambog. *n.* 41. Konig *n.* 27. Reiffenst. *n.* 319. ubi tamen est distinguendum, an ejusmodi haeretici, de crimine haeresis condemnati, poenitentes sint, an vero impoenitentes: *si hoc secundum*, quandoque etiam vivi comburuntur, praesertim si fuerint haeresiarchae, ut notat Farin. *l. cit. n.* 5.

167

Si primum, ultimo supplicio, nisi relapsi sint, non afficiuntur, sed vel poena exilii puniuntur, vel ad triremes damnantur, saltem per triennium, vel ad aliam poenam; Farin. *q.* 193. *n.* 85. 88. *et seqq.* Palao *p.* 2. *cit. n.* 1. Fagnan. *in cap. ad abolendam cit. n.* 15. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 10. *n.* 13. Zoes. *n.* 18. Pirh. *n.* 92. *fin.* Reiffenstuel *n.* 325. *et* 328. potestque haec poena etiam esse pecuniaria; Farin. *l. cit. n.* 111. Ratio est, quia licet alias ordinarie loquendo poenitentia non liberet a poena mortis per crimen promerita, tamen hoc speciale est in crimine haeresis, in qua pia mater ecclesia nullum vult poenitentem e gremio suo abjicere, sed ad exemplum Dei, qui non vult mortem peccatoris, sed ut magis convertatur, et vivat poenitentes ita misericorditer recipit, ut saltem poenam mortis evadant.

168

Addidi autem, *nisi relapsi sint*; nam relapsi, etsi, cum poenituerint, sacramenta poenitentiae, et eucharistiae ipsis deneganda non sint, non tamen evitant poenam corporalem, quin, non obstante poenitentia, tradi debeant curiae saeculari, ut igni comburantur, non tamen vivi, sed post strangulationem: gloss. *in cap. super eo* 4. *in eos.* et *V. deneganda hoc tit. in* 6. Abb. *in cap.* 9. *cit. n.* 1. Felin. *n.* 2. Host. *n.* 9. Clar. *§. haeresis n.* 7. Farin. *quaest.* 193. *n.* 32. Palao *p.* 2. *n.* 7. Barbos. *in c.* 9. *cit. n.* 20. Gonzal. *ibid. n.* 6. Vivian. *in c.* 4. *cit. pr.* 20. *tit. in* 6. Passerin. *ibid. n.* 5. Pirhing *n.* 98. Schambog *n.* 42. Reiffenstuel *n.* 320.

169

Excipit Palao *n.* 7. *cit.* si haereticus relapsus sponte, et a nullo alio praeventus, veniat, et manifestet, se in haeresim abjuratam reincidisse; tunc enim putat poenam mortis evasurum: rationem dat, quia causa, quare poena mortis haereticis relapsis imponatur, est, quod praesumantur ficte converti, et esse incorrigibiles; atqui dum a nullo praeventus seipsum defert, et poenitentiam expostulat, clarum signum tribuit verae conversionis; ergo etc. Ampliat exceptionem istam cum aliis *Palao* etiam ad casum, quo quis jam est captus ob haeresim, dummodo fateatur haeresim, de qua in processu non constabat.

170

Argumenta contraria *n.* 164. allata non obstant. *Ad* 1. ecclesia primitiva in haereticos tam severe non animadvertit, quia propter multitudinem, et potentiam infidelium tunc dominantium destituebatur viribus ad hoc necessariis. *Ad* 2. ex parabola zizaniorum discimus pati haereticos, quando eorum extirpatio majora in publicum mala afferret.

171

Dub. 1. num poenae temporales, et corporales hactenus relatae afficiant etiam haereticos in Germania, et rom. imperio? Resp. distinguendo inter haereticos laicos, et inter clericos, qui in haeresim inciderunt; quoad *laicos haereticos*, addictos sectis, quae in imperio tolerantur, poenis istis in foro saeculari locus non est, ob pacta, et foedera publica, primo pacis religiosae, qua *anno* 1555. in comitiis augustanis confessio augustana quantum ad immediatos status imperii impune tolerari coepit; *pax religios.* §. *doch. sollen.* deinde etiam pacificationis osnabrugensis, ubi privilegia, augustanae confessionis sectatoribus seu protestantibus concessa, etiam ad calvinistas, qui cum aliis haereticis in pace religiosa excludebantur, extensa sunt, dum unanimi consensu conclusum est, ut quae vel in pace religiosa, vel in ipso instrumento pacis osnabrugensis augustanae confessionis statibus, et subditis tributa sunt, etiam iis, qui inter illos *reformati* dicuntur, competant; *instrum. pac. osnabr. art.* 7. §. *unanimi.*

172

Dixi, *addictos sectis*, *quae in imperio tolerantur*; nam ceterarum sectarum, quae in imperio non tolerantur, asseclis nulla est promissa securitas; hinc ad poenas jure latas merito trahi possunt tam in foro ecclesiastico, quam in saeculari; imo etiam quoad calvinistas dubitat P. Reiffenstuel *hic n.* 342. quia per pacem religiosam, quam summi pontt. non reprobarunt, soli illi qui confessioni augustanae addicti sunt, non item alterius sectae immunes a poenis, et participes jurium, et privilegiorum facti sunt, et licet horum participes facti sint etiam calvinistae sub *reformatae religionis* nomine per pacem monasteriensem, et obsnabrugensem, pax tamen ista positive reprobata, et irrita declarata est ab ecclesia per *bullam Innocentii X.*

173

Hinc quamvis in foro civili pax ista defacto observetur, ac propterea etiam alii haeretici, qui *reformatae religionis* nomen sibi vindicant, a poenis immunes esse permittantur, spectando tamen jura, idem pater Reiffenstuel *loc. cit.* cum. Konig. *hic n.* 21. *vers. addidi* existimat, adversus eos procedere posse judicem saltem ecclesiasticum, illos temporaliter punire, inque carceres perpetuos detrudere; tum quia pacta illa pacis osnabrugensis ab ecclesia expresse sunt irritata; tum quia esto, quod valeant, majorem tamen vim, quam legis civilis habere nequeunt, cons. ecclesiam nullo modo obligant. Addit tamen laudatus P. Reiffenstuel *n.* 345. non expedire, ut judex ecclesiasticus hujusmodi laicum propter haeresim temporaliter,

aut corporaliter in his partibus puniat, eo quod sine publica perturbatione id fieri vix posset, haeretici punitionem istam interpretaturis pro violatione pacis publicae, et propterea vel ad manutentionem apud catholicos, vel ad arma apud potentias externas acatholicas conclamaturis.

174

Quidquid sit de poenis temporalibus, spiritualibus certe haeretici etiam *laici* defacto in Germania possunt affici, quippe cum pontificis solius sit poenas has relaxare. *Clerici* vero, et *religosi*, si in haeresi incidant, ne quidem temporales evadunt, sed iisdem poenis (excepta supplicii ultimi) etiam in imperio a judice suo ecclesiastico executive affici possunt, et debent, non aliter, acsi pax nulla unquam conclusa fuisset: tum quia principes laici per illum publicum tractatum circa personas ecclesiasticas quoad poenas illarum statuere nil potuerunt, *arg. cap. quae in ecclesiarum* 10. *de constit.* tum quia foedus illud, seu pactum quoad easdem personas nec tacite, nec expresse approbatum fuit ab ecclesia eximendo haereticos a poenis juris; imo contrarium hucusque practicavit, et adhuc practicat ecclesia clericos, et religiosos apostatas deprehensos temporaliter, et corporaliter puniendo, et ad carceres etiam perpetuos detrudendo; Reiffenstuel *n.* 341. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 50.

§. V.

De judice in crimine haeresis, absolutione ab isto, et obligatione vitandi haereticos.

SUMMARIUM

175

Quaeritur 1. quinam sint judices competentes ordinarii in crimine haeresis? Resp. Talis 1. est *pontifex*; nam hic est supremus judex in crimine haeresis, a quo omnis aliorum judicum jurisdictio spiritualis descendit, et dependet; Farin. *prax. crim. q.* 186. *n.* 1. Palao *tr.* 4. *D. part.* 12. §. 1. *n.* 1. Pirh. *hic. n.* 123. Schamb. *n.* 52. Reiffenstuel *n.* 113. Imo in quaestione, an aliquod dogma haereticum sit, necne, solus papa judicare, et cognoscere potest; Farin. *loc. cit. n.* 2.

176

2. *Legatus a latere*, jure communi spectato; quia hic summi pontificis vices in omnibus plenissime gerit; et ideo etiam supra inquisitores jurisdictionem habere videtur, ex *constitut. seu litteris Urbani IV.* quarum tenorem recenset Umbert. Locat. *in judicial. inquisit. V. legatus n.* 2. Gundisal. *tr. de haeret. q.* 7. *n.* 8. ubi dixit, quod in crimine haeresis in his, quae jam per ecclesiam definita sunt, legatus sedis apostolicae sit judex competens, per textum; *c. ut commissi* 12. *h. tit.* Addidi autem *jure communi spectato;* nam de consuetudine legati sedis apostolicae sine speciali commissione papae, vel supremi tribunalis s. inquisitionis non solent se intromittere; Farin. *loc. cit. n.* 4. Palao *n.* 1. *cit.* Passerin. *in c.* 17. *n.* 7. *h. tit. in* 6. Pirh. *hic n.* 123.

177

2. *Episcopus* respectu omnium haereticorum suae dioecesis, sive clerici illi sint, sive laici; Host. *in cap.* 9. *V. singuli h. tit.* Joan. Andr. *ibid. n.* 3. Azor *p.* 7. *lib.* 8. *cap.* 18. *q.* 2. Farin. *q.* 186. *n.* 5. *et seq.* Palao §. 1. *cit. n.* 2. Passerin. *in cap.* 17. *cit. n.* 2. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 166. *n.* 3. Pirh. *hic n.* 124. Schamb. *n.* 52. et constat ex *Clem.* 1. §. *propter quod* 1. *h. tit. ibi, per dioecesanos episcopos.* Idque extenditur etiam ad exemptos a jurisdictione episcopali; nam etiam adversus istos procedere potest in crimine haeresis, non quidem ut judex ordinarius, sed ut judex delegatus papae juxta *cap. ad abolendam* 9. *fin. h. tit.* Petra *loc. cit.* Passerin. *n.* 3. Ratio est, quia ad episcopum spectat extirpare haereses, et lupos a caula arcere. Imo si episcopus in expurganda dioecesi sua ab haereticorum erroribus negligens fuerit, idque certis indiciis constiterit, *cap. excommunicamus* 13. §. *ultim. h. tit.* ab episcopali officio jubetur deponi, et in ejus locum alius idoneus institui, qui velit et possit haereticam pravitatem confundere.

178

4. *Capitulum, sede episcopali vacante*, prout constat ex *cap. ad abolendam cit. ibi, vel clerici ipsi, sede vacante, cum consilio (si oportuerit) vicinorum episcoporum, haereticos judicaverint etc.* quia vacante ecclesia cathedrali, jurisdictio manet penes capitulum; gloss. *in cap. abolendam cit. vers. clerici*, Abbas *ibid. n.* 4. Decian. *tr. crim. lib.* 5. *cap.* 21. *n.* 13. Farin. *q.* 186. *n.* 177. Palao §. 1. *cit. n.* 5. Fagnan. *in cap. cit. n.* 13. Barb. *ibid. n.* 22. Passerin. *in cap.* 17. *cit. n.* 6. Pirh. *hic n.* 125. Reiffenstuel *ibid. n.* 440. Idque procedit, sive sedes proprie vacet per mortem episcopi, sive quasi vacet per captivitatem, vel quia propter litteras confirmationis non expeditas episcopus electus administrare non potest,

gloss. *in Clem.* 1. *V. sede vacante h. tit.* Farin. *loc. cit. n.* 179. cum *cit. Excipitur*, si clericus in haeresim lapsus exemptus sit; in hunc enim probabilius non potest procedere capitulum, ut notat Decian. *loc cit. n.* 14. Farin. *n.* 182. Palao *n.* 6. Petra *n.* 13. Pirh. *n.* 125. Reiffenstuel *n.* 441. quia capitulum non succedit episcopo, nisi in iis, quae ei competunt jure ordinario, non autem, quae jure delegato, ac speciali.

179

5. *Praelati inferiores episcopo*, habentes jurisdictionem quasi episcopalem in clerum, et populum ab episcopis independentem; nam hi non minus, ac episcopi procedere possunt in causa haeresis, ut notat Molin. *tr.* 5. *de just. D* 28. *n.* 11. Palao §. 1. *cit. n.* 6. *fin.* Passerin. *in cap.* 17. *cit. n.* 4. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 166. *n.* 18. Secus est de praelatis non habentibus territorium, etiam regularibus; nam hi de subditis haereticis, vel de haeresi suspectis cognoscere non possunt, nec illos citare, aut contra illos inquirere, vel procedere ex *constitut. Pauli V.* incipit *romanus*, quae in bullario est 26. ubi idem pontifex, abrogatis omnibus privilegiis, prohibuit omnibus religionum superioribus, ne in hujusmodi causis se ingerant, voluitque eas solum ab inquisitoribus, aut ordinariis cognosci posse: quam constitutionem confirmavit *Alexander VII. alia constitut.* incipit *licet alias* 8. *jun.* 1660. In Germania tamen, ut notat P. Reiffenstuel *hic n.* 438. videtur usus, et consuetudo obtinuisse, quod praelati regulares suos subditos etiam in causa haeresis judicent, et poenis juris afficiant, ut patet ex praxi; nam casu, quo regularis apostata, haereticam sectam amplexus, denuo revertitur, aut capitur, non ab episcopo, sed a praelato suo regulari judicatur, ac punitur.

180

Praeter enumeratos judices, qui ordinaria potestate cognoscere de crimine haeresis possunt, alii de eo cognoscere possunt potestate delegata. Inter hos praecipuum locum obtinent *inquisitores sac. officii*; de quibus supra *a n.* 74. Potest autem potestas haec etiam aliis delegari, praecipue vero ab episcopo vicario suo, independenter a qua delegatione vicarius generalis non est judex competens in crimine haeresis; quia ob gravitatem istius criminis requiritur specialis commissio, ut colligitur ex trident. *sess.* 24. *cap.* 6. *de reform. ibi*, *ipsis episcopis*, *et non eorum vicariis commissum*; Farin. *q.* 186. *n.* 13. Palao §. 1. *cit. n.* 8. Passerin. *in c.* 17. *cit. n.* 9. Petra *fol.* 166. *cit. n.* 16. Pirh. *n.* 124. Reiffenst. *n.* 439. Idem de vicario capituli sede vacante etiam docent Farinac. *n.* 13. et Palao *n.* 8. *cit.* Sed attentis principiis, quae *libr.* 1. *tit.* 28. *n.* 30. jeci,

videtur tenendum contrarium, quia secundum ibi dicta vicarius capituli sede vacante vi generalis suae commissionis potest omnia, quae sede plena indigent speciali mandato, quod capitulum omnem suam potestatem, et jurisdictionem transfuderit in vicarium a se electum; ergo nisi hoc alteri specialiter delegaverit, hic ejus vicarius etiam cognoscere poterit de causa haeresis.

181

Dub. 1. an de causa haeresis cognoscere etiam possit judex saecularis? Resp. olim hunc potuisse cognoscere de crimine haeresis, quando ejusdem insimulatus est laicus, prout cum Decian. *tract. criminal. lib.* 5. *cap.* 25. *n.* 8. communis DD. habet, et sumitur ex *l. cunctos* 1. §. *fin. C. de summ. trinit. et l. quicumque* 8. §. *fin. C. hoc tit.* Hodie vero ejus cognitio, sive principaliter, sive incidenter in judicium deducatur, est fori ecclesiastici tantum. Ita gloss. *in cap. ut inquisitionis* 18. *V. quoque hoc tit. in* 6. Joan. Andr. *ibidem V. prohibemus*, Farinac. *prax. quaest.* 186. *a n.* 153. Palao *D.* 8. *cit. part.* 14. *num.* 2. Thom. del Ben. *de immunit. cap.* 16. *dub.* 22. *num.* 12. Petrus Barbosa *in l. Titia* 34. *ff. solut. matrim. n.* 37. August. Barbosa *in cap.* 18. *cit. n.* 7. Passerin. *ibid. n.* 23. *et* 24. Fagnan. *in cap. ad abolendam* 9. *n.* 10. *et* 21. Vincent. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 6. *n.* 7. *et* 8. Honor. *hic num.* 1. Pirhing. *n.* 126. *et* 127. Scamb. *n.* 53. Vviest. *n.* 36. Reiffenst. *num.* 431. et patet ex *cap. ut inquisitionis cit. vers. prohibemus quoque*, cujus constitutionem confirmavit *Julius III. constit.* incipit: *licet, edita* 1551. *Gregorius XIV. constit.* incipit, *quia alias, edita* 28. *maii* 1591. ibi, *de crimine haeresis cognitio ad forum ecclesiasticum tota pertinet neque curia saecularis se quoquo modo intromittat. Ratio est*, quia haeresis crimen mere ecclesiasticum est, utpote contra quod ex divinis literis, et secundum ss. canones pronuntiandum est: atqui de re mere ecclesiastica, sive incidenter, sive principaliter in judicium deducatur, cognoscere, et pronuntiare non saecularis, sed ecclesiasticae est potestatis; *cap. decernimus* 2. *et cap. seq. de judic. cap. tuam* 3. *de ord. cognit. cap. lator* 7. *qui fil. legit. cap. si judex* 12. *de sentent. excomm. in* 6.

182

Proceditque hoc, etiamsi facti sit quaestio, ut notat Barbosa *in l. Titia cit. n.* 38. Pirh. *num.* 127. *coroll.* 3. Vviest. *num.* 37. Reiffenst. *n.* 432. *Ratio est*, quia facti quaestio, de haeresi mota, a juris quaestione fere separari non potest; quod inde ostenditur, quia ut haereticorum poenis quis affici possit, non sufficit constare, quod haeretica verba protulerit, sed ulterius investigandum an ea protulerit ex scientia, vel ex ignorantia, ex malitia, vel simplici-

tate, cum, vel sine pertinacia, verbo, an adsint omnia, quae ad haeresim, poenis ecclesiasticis obnoxiam, a ss. canonibus exiguntur; hoc autem est juris quaestio; ergo etc.

183

Dub. 2. an magistratus saeculares, quando in haereticos, de haeresi condemnatos, ac sibi traditos, jubentur debita animadversione procedere, possint examinare justitiam causae, et processus, ab inquisitoribus, et episcopis instituti? Resp. non posse, sed absque dilatione, h. e. intra quinque, vel sex dies sub poena excommunicationis latae sententiae in eosdem debent procedere; *cap. ut inquisitionis vers. prohibemus cit. junct. gloss. V. percussum*, *et constitut. Innocent. IV. et VIII.* apud Farin. *quaest.* 186. *num.* 162. Palao *part.* 14. *cit. n.* 5. Fagnan. *in c. abolendam* 23. Barbosa *in c. ut inquisitionis n.* 4. Reiffenst. *hic n.* 452. eamdem censuram incurrunt magistratus saeculares, quando judicibus ecclesiasticis, brachium ipsorum invocantibus, sucurrere renuunt in iis, quae officium inquisitionis spectant, praesertim in incarceratione, et custodia reorum; *cap. ut inquisitionis cit. post pr.* Palao *n.* 10. Imo recusantes exequi sententiam ab inquisitoribus latam, vel omittentes his succurrere pro haereticis puniendis, quando requisiti sunt, suspecti redduntur fautoriae, ac proinde adversus ipsos, tanquam fautores haereticorum procedi potest; Farinac. *n.* 164. Palao *n.* 10. *cit.*

184

Excipitur, si judex laicus evidenter, et certo, absque ulla tergiversatione, et processus visione cognoscat, eum, qui de haeresi condemnatus est, et sibi traditus ad executionem supplicii capitalis, innocentem esse, quod verb. grat. testes falsi adversus ipsum deposuerint: tunc enim supersedere ab executione sententiae debet, et judicem ecclesiasticum de innocentia condemnati informare, quia secundum dicta *lib.* 1. *titul.* 32. *n.* 30. innocens, qui ut talis certo est cognitus, non potest in causa capitali ad poenam sanguinis secundum allegata, et probata condemnari, quod intrinsece malum sit innocentem occidi: igitur neque exequi sententiam ab alio latam, judex poterit tali casu, si ipse certo cognoverit condemnatum innocentem esse. Aliud est, si nullitas, vel injustitia sententiae ex se evidenter non appareat; tunc enim nullo modo licet judici saeculari executionem sententiae contra haereticum differre praetextu nullitatis, aut probationes recipere ad effectum supersedendi ab executione illius, et remittendi causam superiori. *Neque obstat*, quod in aliis delictis hoc fieri possit, quando in continenti probationes offeruntur; nam in crimine haeresis ob favorem fidei hoc prohibitum esse vide-

tur ex rescripto *Innocentii VIII.* ut aliis *citt.* notat Palao *p.* 14. *cit. num.* 7. *fin.*

185

Dub. 3. an principes, ceterique magistratus saeculares saltem possint de haeresi diffamatos, aut suspectos capere, et incarcerare? Resp. posse, non tamen, ut ipsimet causam examinent, sed ut ecclesiasticorum judicum examini eos remittant; Clar. §. *haeresis n.* 5. Farin. *quaest.* 186. *n.* 158. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 7. *n.* 13. Pirh. *hic n.* 127. *coroll.* 3. Scamb. *n.* 53. Vviest. *n.* 38. Reiffenst. *num.* 455.

186

Similiter valida, imo et laudabilia sunt illorum statuta, quibus processus, a locorum ordinariis, et inquisitoribus adversus haereticos instituti, promoventur, poenaeque, haereticis per ss. canones inflictae, augentur, et exasperantur; Decian. *tract. crim. lib.* 5. *cap.* 25. *n.* 2. *vers. sed et canonistarum*, Farin. *loc. cit. n.* 157. Palao *n.* 4. Vviest. *n.* 39. Reiffenst. *n.* 456.

187

Quaeritur 2. quis absolvere possit ab haeresi, et excommunicatione per illam incursa? Resp. interesse, an crimen haeresis occultum adhuc sit, et ad forum contentiosum nondum deductum, an contra ad hoc deductum. *Occultum* censebitur non tantum tunc, quando per testes probari non potest, ut putat Garc. *part.* 2. *de benef. cap.* 11. *n.* 46. sed quod non est publicum, seu notorium, et famosum; quare etiamsi delictum ab aliquibus sciatur, et probari possit, si tamen non sciatur a majore parte viciniae, aut parochiae, vel collegii, seu communitatis, in qua saltem decem sint personae, adhuc debet censeri occultum; Azor. *p.* 1. *lib.* 8. *cap.* 10. *q.* 9. Sanch. *lib.* 2. *moral. cap.* 11. *num.* 19. Barbosa *de offic. episcop. alleg.* 39. *n.* 21. Pirh. *hic n.* 39. *not.* 4.

188

Ad forum contentiosum deductum tunc censebitur, quando accusatio, vel denuntiatio coram legitimo judice facta est, et reo intimata, isque citatus, quia citatio est primus actus judicii; Sanch. *loc. cit. n.* 21. *et lib.* 8. *de matrim. cap.* 34. *n.* 58. Alii vero probabiliter putant, non posse dici delictum deductum ad forum contentiosum, nisi post litis contestationem, quod ante hanc non dicatur proprie coeptum judicium, nec lis mota, cum forum vere contentiosum dici non possit, nisi super delicto commisso negando, vel confitendo contendatur, per quem actum etiam in criminalibus inducitur contestatio litis; Barbosa *alleg. cit. n.* 29. *et duob. seqq.* Pirhing. *num.* 40. Id vero intelligendum est dum lis pendet, seu durat ju-

dicium ; nam si delinquens ob defectum plenae probationis in foro externo sit absolutus, delictum iterum fit occultum, neque dici potest cum effectu deductum ad forum contentiosum ; Sanch. *cap.* 11. *citat. num.* 21. Barbos. *n.* 32. *et* 33. Pirh. *n.* 40. *citat.*

189

His praenotatis, dicendum, si haeresis crimen ad forum contentiosum deductum est, jure ordinario, et praescindendo a specialibus privilegiis, absolvere ab ea posse solum summum pontificem, cui absolutio illius reservata est ratione excommunicationis illi annexae, ut omnes fatentur. Et afficit reservatio haec non tantum censuram, sed etiam ipsum peccatum haeresis per se, et immediate, adeo, ut etsi quis bona fide absolutus sit ab eo, qui potestatem absolvendi a censuris pontifici reservatis non habet, absolutio ista sit irrita etiam quoad culpam, ideoque peccatum illud reus iterum confiteri debeat, quod non esset necessarium, si peccatum haeresis non esset reservatum per se; tunc enim absolutio peccati valeret, et ita absolutum absolvi solum deberet a censura. Sublata vero excommunicatione haeresis per eum, qui legitime potest ab ea absolvere, cessat quoque peccati reservatio, ita, ut quilibet confessarius ab haeresis peccato tunc possit absolvere ; quia non reservatur, nisi ut conjunctum cum excommunicatione. Hinc etiam, qui aliquo ex capite ob haeresim, quam commisit, excommunicationem non incurrit, ex. gr. quia ignoravit, censuram istam annexam haeresi esse, etiam non incurrit reservationem culpae ; Sanchez *l.* 2. *moral. cap.* 8. *n.* 5. *et cap.* 11. *n.* 1. Suarez *D.* 21. *de fid. sect.* 4. *n.* 2. Palao *tract.* 4. *D.* 4. *part.* 3. *pr.* Pirh. *hic. num.* 37. Scamb. *n.* 42. Reiffenst. *n.* 346.

190

Si crimen haeresis occultum, et necdum ad forum contentiosum deductum sit, absolvere ab haeresi, et excommunicatione ipsi annexa pro foro conscientiae ex vi trid. *sess.* 24. *cap.* 6. *de reform.* potest episcopus. Quo nomine hic veniunt 1. *episcopi etiam electi, et confirmati tantum*, etiamsi non sint consecrati, imo nec sacerdotes ; quia absolutio ab excommunicatione non est absolutio sacramentalis, etiamsi fiat in foro conscientiae tantum, sed actus jurisdictionis ; Sanchez *lib.* 2. *moral. cap.* 11. *n.* 3. *fin.* Barbosa *de offic. episc. alleg.* 39. *n.* 2. *et* 3. Palao *part.* 3. *cit.* §. 1. *n.* 2. 2. *capitulum*, *sede vacante*, ut docet Sanchez *loc. cit. n.* 4. ex ratione, quia potestas ista, licet per privilegium, jure tamen communi, et jurisdictione ordinaria competit, quae autem sic competunt, transeunt in capitulum : contrarium tamen, aliis *citt.* defendit Palao *n.* 3. 3. *praelati alii inferiores*, jurisdictionem ordinariam,

et quasi episcopalem habentes in territorio suo; Avil. *de censur. part.* 7. *D.* 10. *dub.* 6. Sanch. *n.* 5. Palao *n.* 4. Pirhing *n.* 38. contr. Garc. *part.* 7. *de benef. cap.* 11. *n.* 13. *et* 17. et quosdam alios; quia potestas haec, in decreto isto conciliari concessa episcopis, ad jurisdictionem pertinet, sed hujusmodi praelati jurisdictione episcopali gaudent, solumque differunt ab episcopis in consecratione. 4. *Praelati regulares exempti*, quamvis non habeant territorium, non quidem vi *trid.* quia hoc tantum loquitur de habentibus dioecesim propriam; sed ex concessione sancti Pii V. qui speciali privilegio facultatem, per *trid.* concessam episcopis, extendit etiam ad praelatos conventuales exemptos; *mot. propr.* apud Rodriq. *tom.* 1. *qq. reg. quaest.* 61. *art.* 9. *fin.* Palao *n.* 5. *et* 6. Pirhing *n.* 39. contra Sanch. *n.* 7.

191

Dub. 1. quid requiratur, ut episcopus in foro conscientiae absolvere possit ab haeresi occulta, et incursa per eam excommunicatione? Resp. 1. requiritur, ut subditos et dioecesim habeat; nam ratione subditorum in propria dioecesi datur episcopo haec potestas: cons. episcopi titulares de jure absolvere nequeunt ab ista excommunicatione; Pirh. *hic n.* 38.

2. Ut non exerceat potestatem istam, nisi in subditos: quo nomine tamen ex consuetudine generali ecclesiae, et benigna interpretatione summi pontificis, veniunt omnes illi, qui a tali episcopo percipere possunt sacramenta poenitentiae, et eucharistiae, adeoque non tantum illi, qui domicilium, vel quasi in dioecesi ipsius habent, sed etiam peregrini, et vagabundi; Garc. *part.* 11. *de benef. cap.* 10. *n.* 139. *in declar.* 3. Sanch. *cap.* 11. *cit. n.* 8. 9. *et* 17. Barbosa *alleg.* 39. *n.* 4. *et* 5. Palao *part.* 3. *cit.* §. 1. *n.* 8. Pirh. *n.* 39.

192

3. Non possunt episcopi absolvere ab haeresi etiam pro foro conscientiae extra dioecesim existentes, prout patet ex decreti verbis *in dioecesi sua. Neque obstat*, quod haec absolutio sit actus jurisdictionis voluntariae, quem erga subditum exercere episcopus, etiam extra dioecesim suam existens, potest; nam verba praedicta concessionem restringunt ad dioecesim, consequenter restringunt dictam regulam; Barbosa *alleg. citat. n.* 7. Palao *n.* 13. Pirh. *n.* 39. *vers. deinde.*

193

4. Absolutionem ab haeresi impertiri episcopus solum potest per seipsum, non autem per vicarium; nam ita expresse *trident.* in decreto allegato *sess.* 24. *cap.* 6. *de reform. fin.* ibi, *eis tantum,*

non eorum vicariis. Excipiunt aliqui, quod episcopus pro una, vel altera vice possit alicui specialiter committere facultatem absolvendi ab haeresi occulta; Azor. *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 10. *quaest.* 11. Sanchez *cap.* 11. *cit. num.* 23. Layman *lib.* 1. *tract.* 5. *part.* 2. *cap.* 5. *n.* 2. contrarium tamen tradit Molin. *tract.* 5. *de J. et J. D.* 18. *n.* 5. Guttier. *l.* 1. *qq. can. cap.* 13. *n.* 29. Garc. *part.* 11. *de benef. cap.* 10. *n.* 113. Palao *n.* 20. et alii; quia dictio taxativa *tantum* apposita episcopis restringit potestatem absolvendi ab haeresi ad eorum personas, et particula *non* posita ante vicarios excludit omnes vicarios, etiam ad unum, vel alterum casum deputatos. Et haec sententia videtur esse probabilior, et tutior, cum opposita non sit certa ante declarationem summi pontificis: quare antequam iste mentem suam ulterius declaret, abstinendum erit ab hujusmodi commissione in casu etiam speciali; quia in dubio illicitum est uti jurisdictione, de qua non constat, an sit concessa, praesertim si excommunicatio annexa sit, ut notat Molin. *loc. citt.* quem sequitur Pirhing *n.* 40. *cit. fin.*

194

Imo vix in aliquo casu potest contingere, ut necessarium sit episcopum absolutionem ab haeresi committere alicui alteri, ut bene advertit Palao *loc. cit.* quia ut in ejusmodi commissione prudenter procedat episcopus, debet instructus esse de causa sufficiente ad delegandum: cum autem de causa requisita ad delegationem illam specialem instruitur, etiam potest instrui de causa requisita, et conveniente ad tollendam censuram. Poterit ergo eo casu episcopus, etiam reo absente, censuram absolutione sua tollere, qua sublata, peccatum haeresis non amplius reservatum est, sed ab illo absolvere quivis confessarius potest, ut adeo non amplius necessarium sit ejus absolutionem delegare alteri.

195

Dub. 2. an facultas, ex relato *trident.* decreto concessa episcopis, per *bullam coenae* quoad absolutionem ab haeresi, et ceteris casibus contentis in bulla ista sit revocata? Verba bulla §. *ceterum* sunt sequentia: *ceterum a praedictis sententiis nullus per alium, quam per romanum pontificem nisi in articulo mortis constitutus --- absolvi potest, etiam praetextu quarumvis facultatum, et indultorum, quibuscumque personis ecclesiasticis --- etiam episcopali vel alia majori dignitate praeditis — per nos, et dictam sedem, aut cujusvis concilii decreta --- concessorum etc.* Et additur excommunicatio adversus eos, qui sic absolvere praesumpserint; ita *Gregorius XV. et Urbanus VIII.* in suis bullis.

196

Negant hanc potestatem episcopis pro foro conscientiae in peccato haeresis occulto revocatam esse, Banez. 2. 2. *quaest.* 11. *artic.* 4. *dub.* 2. *post conclus.* 2. *argument.* 4. Navar. *lib.* 5. *consult.* 11. *quaest.* 1. *de privileg.* Guttier. *lib.* 1. *qq. canon. cap.* 13. *fin.* Henriquez *libr.* 6. *de poenit. cap.* 14. *n.* 7. et alii plures, quos referunt Sanchez, Barbosa, et Palao *n. seq.* allegandi; *fundamentum* illorum praecipuum est, quia correctio juris vitanda est, quoad fieri potest; potest autem vitari, si dicatur, quod bulla coenae revocans quasvis facultates absolvendi ab haeresi, et aliis casibus expressis, intelligi debeat, de peccatis publicis, et de absolutione, quae etiam in foro externo prosit.

197

Sed dicendum, longe probabilius per clausulam bullae relatam, episcopis revocatam esse facultatem absolvendi ab haeresi, et reliquis ibi contentis; ita Azor. *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 10. *quaest.* 10. Marc. Ant. Genuens. *prax. archiepisc. neapol. cap.* 67. *n.* 10. *edit.* 1. Sanchez *lib.* 2. *moral. cap.* 11. *n.* 27. Suarez *D.* 21. *de censur. sect.* 3. *n.* 5. Garc. *part.* 11. *de benef. cap.* 10. *num.* 115. Farinac. *prax. quaest.* 192. *n.* 61. Bonacina *D.* 1. *de censur. q.* 3. *part.* 2. *n.* 1. *vers.* 1. Barbosa *de offic. episc. alleg.* 40. *n.* 23. *et seqq.* Palao *tract.* 4. *D.* 4. *part.* 3. §. 1. *n.* 22. Sperell. *decis.* 112. *n.* 61. Pignatell. *tom.* 1. *consult.* 291. *n.* 2. Vinc. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 178. *n.* 10. Reiffenst. *hic n.* 362. sicque teste Marc. Anton. Gen. *loc. cit.* declaratum est *a Gregor. VIII.* et *Clem. VIII.* item a *sac. congregat. concil.* teste Fagnan. *in cap. quoniam de constitut. n.* 29. *et cap. dilectus de temp. ordin. n.* 31. ubi subjungit; *unde frustra nonnulli ex RR. TT. hunc articulum in controversiam adducunt, cum habemus claram determinationem sacr. congregat.* Similes declarationes refert Piasec. *prax. part.* 1. *cap.* 1. *art.* 3. *n.* 6. *et seqq.* et novissimam *in causa Hiberniae* 9. *septembris* 1690. Vincent. Petra *fol.* 178. *citat. n.* 19. Hinc merito Alexander VII. in decreto edito 1665. inter alias propositiones tanquam scandalosam damnavit sequentem: *sententia asserens bullam coenae solum prohibere absolutionem haeresis, et aliorum criminum, quando publica sunt, et id non derogare facultati tridentini, in qua de occultis criminibus sermo est, anno* 1629. *die* 18. *julii in consistorio s. congregat. eminentissimorum card. visa, et tolerata est.*

198

Fundamentum praecipuum istius sententiae est, quia, in bulla coenae papa prohibet, ne quis absolvat ab haeresi, aliisque casibus

in bulla contentis, praetextu facultatum, vel privilegiorum, quae episcopis, aliisque sunt concessa a sede apostolica, etiam vi decreti alicujus concilii; sed nullum concilium, nisi *trid.* hanc facultatem absolvendi in casibus occultis concessit episcopis: ergo illum intendit pontifex revocare. *Argumento*, quod in contrarium *n.* 196. allegatum est, locus duntaxat est stante dubio de intentione legis; fallit autem, si aliunde constet de contraria intentione legis, seu dispositione legislatoris, prout fit in proposito.

199

Excipiunt aliqui episcopos in regionibus ab urbe remotioribus, quos putant sententiam priorem, scilicet facultatem hanc, episcopis a *trid.* datam, per *bullam coenae* revocatam non esse, in praxi tuto amplecti posse, et propterea lutheranos, calvinistas, ac similes haereticos, qui catholicam fidem suscipere volunt, per se, vel per delegatos suos in foro conscientiae absolvere non tantum ab haeresi occulta, sed etiam a notoria, et publica; quia ob nimiam frequentiam et multitudinem absolvendorum adest necessarium, et evidens impedimentum eos mittendi Romam, et ideo tales casus papales fiunt episcopales; Laym. *de jurid. ordin. concl.* 72. Vvagnereck *in c. licet de offic. vicar. in* 6. Pirh. *hic n.* 42. Sed hoc verum caedo, non vi *trid.* vel alterius juris, sed vigore specialium facultatum, quae hujusmodi episcopis remotioribus a sede apostolica singulis quinqueniis renovandae concedi solent, ut notat P. Vviestner *hic n.* 50.

200

Dub. 3. quam ergo potestatem absolvendi ab haeresi nunc post bullam coenae habeant episcopi? Resp. 1. *in foro externo*, non obstante hac bulla, possunt episcopi, praesertim Germaniae, ubi alii inquisitores haereticae pravitatis non sunt, de jure comuni absolvere haereticos (dummodo non sint haeresiarchae, seu novae haeresis authores, aut relapsi) ab excommunicatione papae reservata, tanquam delegati sedis apostolicae, abjurata prius haeresi, et injuncta illis poenitentia, prout sumitur ex *cap. ut officium* 11. *pr. vers. si vero h. tit. in* 6. et tradit *ibid.* Franc. *n.* 2. Farin. *prax. q.* 192. *n.* 51. Palao *tr.* 4. *D.* 4. *p.* 3. §. 1. *n.* 23. Pirh. *hic n.* 42. Reiffenstuel *ibid. n.* 369. quae absolutio illis prodest etiam in foro interno, ita, ut ablata excommunicatione, a quovis confessario approbato a peccato haeresis absolvi possint, cum e contrario absolutio, data in foro interno, non prosit pro foro externo: et hinc absolutus in foro interno, si postea de haeresi accusetur in foro externo, non evadit poenas illius fori; Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 12. *n.* 7. Barb. *alleg.* 40. *n.* 29. Pirh. *n.* 44. *vers. illud. Ratio est*, quia utrumque judicium tendit ad diversos fines; nam poenitentia, in foro interno imposita,

tendit ad hoc, ut satisfiat Deo, et imponitur tanquam medicina propriae salutis: at poena fori judicialis externi tendit ad vindictam publicam, ut satisfiat reip. pravo haeretici exemplo laesae.

201

2. *In foro* etiam *interno* possunt episcopi ab haeresi absolvere jure ordinario, et secluso speciali privilegio eum, qui ob impedimentum perpetuum, vel ad longum tempus duraturum prohibetur adire pontificem; Layman *lib.* 1. *tr.* 5. *part.* 2. *cap.* 6. *n.* 5. Diana *part.* 12. *tr. de conclav. resolut.* 24. Palao *part.* 3. *cit.* §. 5. *n.* 4. *et seq.* Reiffenstuel *hic n.* 372. Ratio est, quia casus papalis, superveniente impedimento, adeundi papam, fit episcopalis; imo ejusmodi impedimentum perpetuum, vel diu duraturum reputatur tanquam verus articulus, seu periculum mortis in ordine ad impetrandam dictam absolutionem ab alio, quam a papa, cum moraliter certus sit, se ante mortem non posse adire papam pro obtinenda absolutione.

202

Neque ita impeditus tenetur mittere procuratorem, vel scribere ad sac. poenitentiariam pro obtinenda absolutione a censuris papae reservatis; Sanch. *lib.* 2. *mor. c.* 13. *n.* 14. Diana *loc. cit. resol.* 24. §. *nec in tali casu*, Barb. *alleg.* 41. *n.* 7. Palao §. 5. *cit. n.* 7. Bassaeus *V. absolutio n.* 30. Reiffenstuel *n.* 393. Ratio est, quia jura solum exigunt, ut reus personaliter adeat papam, seu ut apostolico conspectui se praesentet; ergo si hoc non potest, ad aliud a jure non impositum minime tenetur. Dixi, *minime tenetur*; nam ad majorem quietem conscientiae recte fit contrarium, idque in praxi observatur, praesertim in locis ab Urbe parum distantibus, ut notant DD. apud Diana *resol.* 25. *assert.* 3.

203

Debet tamen episcopus, in casu impedimenti absolvens haereticum, ita absoluto sub juramento injungere, ut cessante impedimento, Romam se conferat, ut notat P. Reiffenstuel *n.* 375. ubi addit in locis remotioribus episcopos censeri praescripsisse jurisdictionem absolvendi impeditos sine onere. Imo ut Laym. *c.* 6. *cit. n.* 6. testatur, in Germania lutherani, et calvinistae, qui catholicam fidem amplecti volunt, quamvis notorie tales sint, ordinarie ne quidem ad forum contentiosum episcopi deducuntur, sed mox instituuntur in fide catholica, et post abjurationem haeresis ad confessionem sacramentalem, et susceptionem sac. eucharistiae admittuntur.

204

Dub. 4. quam potestatem absolvendi ab haeresi habeant regulares? Resp. In his spectanda sunt ordinum singulorum privilegia. In societate Jesu vi privilegii apostolici concessi a *Julio III.* 22.

octobr. 1552. et confirmati a *Gregorio XIII.* 28. *martii* 1584. ab haeresi, et censuris, per eam contractis (extra Hispaniam et Italiam juxta *declarationem Clem. VIII.* 16. *novembris* 1592.) quoscunque absolvere in foro conscientiae potest praepositus generalis, et facultate ab eo communicata provinciales, qui etiam eandem facultatem aliis sibi subjectis communicare possunt, ut habetur in *compend. privil. dict. societ. V. absolutio* §. 7.

205

Item omnibus superioribus societatis, et iis, quibus ipsi communicaverint, concessa est facultas absolvendi ab excommunicatione, incursa ob lectionem librorum prohibitorum, in iis locis, ubi possunt nostri ab haeresi absolvere, prut concessit *Gregorius XIII.* 6. *novembris* 1583. et habetur in *cit. compend. V. absolutio* §. 4. ubi advertitur, si libri prohibiti editi sint ad stabilienda dogmata haeretica, facultatem hanc a superioribus communicari non posse, nisi in casibus particularibus, perspectis circumstantiis. In iis vero provinciis, in quibus peculiari concessione amplior esset facultas, liber permittitur illius usus; Palao *tr.* 4. *D.* 4. *p.* 3. §. 3. *n.* 3.

206

Respectu illorum, qui sub obedientia societatis vivunt, facultas absolvendi ab haeresi, et a relapsu in haeresim reservatur praeposito generali, communicatur tamen provincialibus sub onere monendi poenitentem, quod sub poena peccati mortalis maneat obligatus, vel se praeposito generali praesentandi, vel rem eidem manifestandi eo modo, qui servata sigilli integritate provinciali videbitur; Palao *loc. cit. n.* 2.

207

Dub. 5. an sub facultate generali absolvendi a casibus reservatis, concessa per bullam cruciatae, vel jubilaei, comprehendatur etiam facultas absolvendi ab omnibus casibus contentis in bulla coenae, et sub facultate absolvendi a reservatis in eadem bulla, facultas absolvendi ab haeresi? Affirmant Sot. *in* 4. *dist.* 22. *q.* 2. *art.* 3. *concl.* 5. Cordub. *summ. q.* 8. Reginald. *prax. lib.* 8. *n.* 53. *fin.* Filliuc. *tom.* 1. *tr.* 8. *cap.* 10. *n.* 165. et novissime Gobat. *tr.* 3. *quinar. n.* 248. ubi notat, intrepide a confessariis septentrionalibus hanc sententiam in usum deduci, cum praesertim haeresis in hisce partibus propter suam frequentiam vix annumeranda sit casibus papae reservatis.

208

Sed melius negativam defendunt Azor. *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 10. *q.* 12. Garc. *part.* 11. *de benef. cap.* 10. *n.* 109. Sanch. *lib.* 2. *moral. cap.* 10. *n.* 12. Suar. *D.* 21. *de fid. sect.* 4. *n.* 21. Farin.

prax. crim. q. 192. *n.* 63. Barb. *de offic. episc. alleg.* 40. *n.* 31. Palao *tr.* 4. *D.* 3. *part.* 3. §. 4. *n.* 2. Vincent. Petra *tom.* 3. *comment. fol.* 180. *n.* 25. Pirh. *hic n.* 44. Reiffenstuel *ibid. n.* 405. et aperte constat 1. ex *decreto Alexandri VII. edito* 23. *martii* 1656. ubi ad removendam omnem dubitandi occasionem, et ne circa id imposterum ullo tempore haesitari contingat, cum haeresis crimen prae ceteris gravissimum speciali nota dignum sit, decrevit, facultatem absolvendi ab haeresi in jubilaeis, vel aliis similibus concessionibus non censeri comprehensam, nisi expressis verbis concedatur facultas absolvendi ab haeresi. 2. Confirmat usus, et stylus curiae romanae, qui hac in parte vim legis habet; nam in jubilaeis post concessam facultatem absolvendi a reservatis in bulla coenae, interdum exprimi solet *etiam ab haeresi*, quod superfluum foret, si sub generali illa clausula contineretur. 3. Ratio est, quia in generali concessione non veniunt ea, quae quis non esset verisimiliter in specie concessurus; *reg.* 81. *in* 6. at haeresis absolutio est ita reservata, ut verisimiliter papa eam non concessisset; neque enim verisimile est papam tot legibus, in favorem fidei latis, derogare voluisse, nisi id exprimat.

209

Dub. 6. quis absolvere ab haeresi, et excommunicatione per eam incursa possit in articulo mortis? Resp. In hoc absolvere potest quivis sacerdos; habetur *can. de his* 9. *et seqq. caus.* 26. *q.* 6. *et in* Trid. *sess.* 14. *c.* 7. *de sacram. poenit.* ubi dicitur ita *in ecclesia Dei custoditum semper fuisse*: et ratio additur, *ne hac ipsa occasione aliquis pereat.*

An vero ab ea absolvere quivis confessarius etiam possit extra verum mortis articulum, etiam illum, qui impedimento perpetuo prohibetur, ne possit adire papam, controversia est inter DD. Affirmant Palao *tractat.* 4. *D.* 3. *part.* 3. §. 5. *n.* 4. et alii *citt.* a Dian. *part.* 12. *de conclav. resol.* 24. *vers. sed hic oritur*; rationem dant, quia, ut paulo ante dictum est, sacerdos quilibet absolvere potest ab heresi in mortis articulo, sed juxta dicta *n.* 201. perpetuum impedimentum, et mortis articulus aequiparantur.

210

Sed melius tenetur negativa cum Navar. *manual. cap.* 25. *n.* 90. Barbosa *de offic. episc. alleg.* 41. *n.* 32. Diana *loc. cit. resol.* 25. Reiffenstuel *hic n.* 396. quia major illa propositio, in argumento sententiae adversae allata, intelligenda solum est de vero mortis articulo, in quali non est sic impeditus; *conf.* quia potestas absolvendi impeditos datur tantum episcopis; *capit. de cetero* 11. *et capit. ea*

noscitur 13. *de sentent. excommun.* ergo non competit simplici sacerdoti.

Excipitur, nisi impediatur etiam accedere episcopum, et alios facultate absolvendi praeditos; tunc enim poterit absolvi a quovis sacerdote approbato, et potestatem habente absolvendi a peccatis mortalibus, ut bene advertit Tambur. *de casib. reservat. capit.* 12. §. 2. *n.* 28. *et* 34. Sloz *tribun. lib.* 2. *n.* 68. Reiffenst. *n.* 397.

211

Quaeritur 3. an haeretici, eorumque credentes, fautores etc. sint vitandi? *Certum est*, antiquo jure fuisse vitandos, ut quoscunque alios excommunicatos, publice quidem, si notorii erant, privatim autem, si occulti: de jure recentiori non eadem sententia DD. est; nam Guttier. *lib.* 1. *qq. canon. cap.* 1. *n.* 42. et Suar. *D.* 9. *de censur. sect.* 2. *n.* 10. putant esse vitandos, postquam ut haeretici denuntiati sunt, etiam sine mentione censurae; Sotus vero *in* 4. *dist.* 25. *q.* 1. *artic.* 1. *post concl.* 3. vitandos asserit, etiamsi denuntiati non sint, modo notorium sit esse haereticos, aut horum fautores etc. quod notorium sit, ei crimini ipso jure annexam esse excommunicationem, et sic denuntiati sint satis.

212

Sed dicendum, non esse vitandos, nisi nominati denuntiati sint, quamvis sint manifesti, et notorii: ita Navar. *de oration. miscell.* 47. *n.* 2. Azor *part.* 1. *lib.* 8. *c.* 13. *quaest.* 7. Sanchez *lib.* 2. *moral. capit.* 9. *n.* 3. Pirhing *hic n.* 23. Wiestner *ibid. n.* 45. cum aliis: *proceditque hoc* probabilius, etiamsi aliquis ut haereticus nominatim condemnatus, et declaratus sit, ut notat Sanchez *loc. cit. n.* 4. quia vigore *extrav. ad evitanda*, a *Martino V.* in concilio constantiensi edita, et relata apud Navar. *man. c.* 27. *n.* 35. nemo vitare tenetur excommunicatum, nisi censura a judice contra personam denuntiata sit specialiter, et expresse; hoc autem non fit sola denuntiatione haeresis, vel alterius criminis, habentis excommunicationem sibi ipso jure annexam: ergo etc. Addit Sanch. *loc. cit. fin.* idem dicendum, etsi quis declaretur per sententiam esse haereticus, et incurrisse omnes illius poenas, vel apertius, omnes censuras; quia nondum est specialiter, et expresse denuntiatus ut excommunicatus, et multi adhuc nescirent sub censuris comprehendi excommunicationem: Scambog. *hic n.* 20. Reiffenstuel *ib. n.* 22.

213

Ex quo sequitur 1. licitum esse catholicis, praesertim in locis, ubi permixti cum haereticis vivunt, uti in Germania, Gallia, Anglia, cum haereticis conversari, civilia cum iis commercia inire etc. quia quamvis sint publici haeretici, non tamen sunt expresse; et

nominatim denuntiati; Azor *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 11. *q.* 1. Sanchez *cap.* 9. *cit.* *n.* 5. Pirhing *n.* 25. Reiffenst. *n.* 4.

214

Licitum est cum haereticis nondum denuntiatis simul orare, et rem divinam, ac conciones cum eis audire, comitari funus, eosque ad sepulturam deducere; sicut enim licitum est communicare cum vivo haeretico non denuntiato, et eum comitari ad rem per se licitam, ita et cum mortuo deducendo eum ad sepulturam: Navar. *cons.* 12. *n.* 7. *hoc tit.* Azor *cap.* 11. *cit.* *quaest.* 4. Sanchez *n.* 7. Pirhing *n.* 24. *coroll.* 2. modo id non fiat 1. animo favendi haereticis ut haeretici sunt (quia hoc intrinsece malum est) sed solo affectu humanitatis, et amicitiae; 2. dummodo id fiat sine scandalo, et offensione catholicorum, et sine communicatione in ritibus, et ceremoniis haereticorum; 3. dummodo haeretici sepeliantur in loco profano; nam si comitarentur ad rem illicitam, cooperarentur peccato sepelientium; *Navar. Sanch. Pirhing. loc. cit.*

215

3. Licitum est catholico adire templa haereticorum et in eis preces fundere ritu catholico, vel conciones eorum audire, si ex justa causa fiat, verb. grat. ut famulus dominum suum comitetur, vel ut errores ministri haeretici annotentur ad confutandum, modo absit scandalum, et periculum propriae perversionis; Azor *c.* 11. *cit.* *quaest.* 4. Becan. *tr.* *de fid. cap.* 9. *q.* 5. *n.* 7. Layman *lib.* 2. *tr.* 1. *cap.* 11. *n.* 5. Sanchez *lib.* 2. *mor.* *cap.* 4. *n.* 26. Pirhing. *loc. citat. coroll.* 3. Reiffenstuel *ibid.* *n.* 24. Neque id est per se signum professionis falsae religionis, cum audire conciones haereticas sit quid indifferens, et ordinari possit ad alios fines malos, et bonos.

216

4. Licitum est catholico in praedictis locis filium haeretici ex baptismo suscipere, si hic ritu, et modo catholico, non haeretico aut schismatico ministretur; quia id nullo jure prohibitum est: non tamen ordinarie, et sine gravi causa licebit vice versa, ut catholicus adhibeat haereticum in patrinum filii sui; quia juxta canones ecclesiae patrini officium est susceptum e baptismo instruere in primis fidei rudimentis; ideoque haereticus hoc munus obire non potest; Navar. *lib.* 1. *consult.* 1. *n.* 67. *de constitut.* Azor. *cap.* 11. *quaest.* 9. Sanchez *cap.* 9. *n.* 12. Pirhing. *n.* 26. *coroll.* 5. Videantur, quae dixi *lib.* 4. *tit.* 11. *n.* 75. *et seqq.*

217

5. Possunt filii haereticorum admitti ad scholas catholicorum, etiamsi jam adulti sint, et erroribus haereticorum imbuti; quia non sunt nominatim denuntiati; non tamen possunt filii catholicorum adire scholas haereticorum, ob periculum perversionis; Navar. *loc. cit. n.* 64. Azor. *q.* 8. Sanchez *n.* 11. Pirhig *coroll.* 6. Reiffenstuel *n.* 24.

218

Contra 1. illicitum est catholicis a parochis, et episcopis haereticis sacramenta recipere, sive baptismi extra casum necessitatis, sive eucharistiae sive poenitentiae, sive alia, si inde oriatur scandalum, vel periculum perversionis, vel si sacramentum ritu haeretico ministretur; quamvis quantum praecise est ex vi haeresis, excommunicationis, id non sit directe prohibitum, si haeretici illi non sint nominatim denuntiati, vel notorii percussores clericorum, adeoque non sint vitandi; Sanchez *n.* 10. et in extremo vitae periculo etiam sacramentum poenitentiae ab haeretico presbytero rite ordinato percipere esse licitum, docet Azor *cap.* 11. *cit. quaest.* 10. quia tunc excommunicatus etiam denuntiatus non caret jurisdictione.

219

2. Generaliter loquendo illicitum est catholicis contrahere matrimonium cum haereticis, quamvis illud sit validum; tum quia id specialiter prohibitum est jure ecclesiastico, *canon. cave* 15. *et canon. seq. caus.* 28. *quaest.* 1. tum quia praebetur aliis scandalum; tum quia per tale matrimonium conjux catholicus exponit se, et liberos periculo perversionis, et quia sacrilegium committitur, dum profanatur sacramentum, illudque haeretico administratur; Sanchez *n.* 9. Videantur, quae dixi *libr.* 1. *titul.* 6. *a n.* 132.

220

3. Universim vitandi haeretici sunt in rebus divinis: et quidem jure divino in tribus sequentibus casibus: 1. si ex communicatione cum illis in hujusmodi rebus apud catholicos oriatur scandalum, et offensio, vel si ea suspicio nascatur, quod catholici haereticorum ritus, mores, et dogma, verbo, signo, vel facto profiteantur: 2. si ex communicatione in his rebus periculum animae spirituale immineat, videlicet perversionis in fide, aut catholicae religionis contemptus, 3. si catholicus cum haeretico habeat commercium in crimine, ob quod fuit excommunicatus: extra hos casus non jure divino, sed canonico tantum haeretici in rebus sacris vitandi sunt; Azor *capit.* 10. *quaest.* 2. Pirhing *n.* 22. Schambog. *n.* 18.

221

Dub. 1. an principes catholici recipere, vel tolerare in suis territoriis haereticos, vel ritus eorum possint? Resp. ordinarie loquendo non posse illos recipere, vel tolerare, et multo minus eorum ritus, seu exercitium, seu religionis, seu sectae; sed tenentur illos ubique locorum repellere, vel expellere; patet ex placitis utriusque juris; canonici, *cap. ad abolendum* 9. *vers. statuimus*, *capit. excommunicationis* 13. §. *moneantur* 3. *hoc tit. cap. ut officium* 11. *vers. statuimus eodem in* 6. civilis vero, *l. omnes* 2. *et auth. Gazaros C. eod.* tum quia haeresis gravissimum, et Deo maxime injuriosum delictum est, tum quia eorumdem tolerantia occasionem praebet scandalo, periculo perversionis gravissimo, imo in ea republica, ut loquitur sanctus Ambrosius, 3. *offic. vix firma esse possunt pacis jura, inter quos est fidei bellum*, quod experientia passim oculis oberrans probat.

222

Dixi *ordinarie loquendo*; nam tolerari, imo recipi, haeretici, ut inter catholicos degant, possunt, 1. si prudenter consideratis omnibus, id omnino necessarium videatur, vel ad majus malum, puta dissidii, aut perturbationis Reip. impediendum, vel ad majus bonum puta ipsorum haereticorum conversionem, procurandam; Laym. *lib.* 2. *tract.* 1. *cap.* 17. *n.* 4. Reiffenst. *hic n.* 146. 2. si haereticis per pacis, aut alium contractum, vel pactum ex objecto suo non malum, nec invalidum per principem catholicum fuit promissum, ut in territorio aliquo recipiantur, vel recepti tolerentur; nam fides publica cuique servanda est, etiam paganis, judaeis, et haereticis a quovis etiam catholico; Layman. *loc. cit.*

223

Monet tamen idem *Layman*, libertatem religionis haereticis permissam, multoque magis promissam adeo perniciosam esse saluti animarum, ac cujuvis reip. ut inter mala ejusdem maxima censeri debeat; ideoque catholicis principibus, recte omnia considerantibus, et in Deum confidentibus, non facile malum aliquod gravius videri possit, cujus vitandi causam haereticis subditis suis libertatem exercitii religionis promittere, aut juramento confirmare liceat.

224

Dub. 2. an, et qualiter principes catholici in bello, quod intenditur, vel actu jam geritur, sub certo foedere auxilium praebere haereticis, aut istos in auxilium vocare contra alios, praesertim principes catholicos, vel cum illis foedus, ut vocant, defensivum, et offensivum inire possint de mutuo auxilio ferendo contra quoscunque?

225

Certum est, non posse principes catholicos praebere haereticis auxilium, aut istud ab ipsis petere ad bellum sive defensivum, sive offensivum injustum, sive sine justa causa suscipiendum, aut susceptum contra catholicos, vel etiam contra acatholicos. Ita omnes teste P. Reiffenst. *hic n.* 157. Patet ratio, quia tale bellum intrinsece malum est, taleque foret, etiamsi ejusmodi princeps ad aliud prosequendum non uteretur haereticorum auxilio.

Certum est 2. gravissime peccare princeps catholicos, si pecuniis, armis, militibus, annona, aut alio modo haereticis vi foederis succurrant ad bellum, quod isti contra principes catholicos gerunt, aut gerere intendunt pro dilatanda sua, et infirmanda nostra vera religione, praesertim in bello offensivo, aut defensivo religionis, quia hoc nil aliud est, quam haeresin propugnare, et veram religionem oppugnare, et propterea hoc facientes excommunicantur in *bulla coenae* §. 7.

226

Certum est 3. non licere principi catholico promittere, aut praebere auxilium haereticis etiam in bello justo adversus alios, praesertim catholicos principes, aut populos cum conditionibus ecclesiae, et religioni catholicae praejudiciosis, seu talibus, ut inde certo praevideatur oriturum grave damnum, vel praejudicium ejusdem; Reiffenst. *n.* 159. et patet ex *bulla coenae* §. *cit.*

227

Certum est 4. non licere principi catholico ab bellum, etsi alias justum, pro conservandis, vel recuperandis bonis temporalibus jure sibi debitis invocare in auxilium haereticos, aut foedus cum ipsis inire, vel pactum contra alios praesertim principes, et populos catholicos cum conditionibus ecclesiae, ac religioni catholicae graviter praejudiciosis, aut si exinde certo secuturum praevideatur grave damnum, seu praejudicium ecclesiae, ac religioni catholicae; nam bonum hujus commune, utpote spirituale, et a quo innumerarum pendet salus animarum, semper praeferendum est bonis temporalibus, prout omnes fatentur.

228

Difficultas est, an liceat haereticos juvare, vel illorum auxilium implorare, aut foedus cum iisdem inire, si hoc fiat cum conditionibus honestis, et ecclesiae, aut religioni catholicae nequaquam praejudiciosis, nec aliunde eidem ecclesiae, vel religioni periculum, aut damnum ex tali foedere imminere praevideatur? Negant non

pauci, existimantes, nunquam fieri posse, ut foedus cum haereticis ineatur, vel auxilium eis praestetur, aut petatur ab eisdem, quin vel scandalum, vel praejudicium ecclesiae, et religionis directe, aut indirecte sequatur.

229

Sed dicendum, regulariter quidem, et ordinarie illicitum, et graviter peccaminosum esse principibus catholicis inire foedus cum haereticis, illosque in bello etiam justo juvare, vel auxilium illorum invocare contra alios saltem catholicos principes, dari tamen aliquos casus, in quibus id licitum est, tunc videlicet, quando nullae adhibentur conditiones ecclesiae, vel religioni graviter praejudiciosae, simulque moraliter apparet, quod ex tali foedere, vel auxilio nec scandalum, nec grave aliquod damnum, vel praejudicium ecclesiae, et religioni catholicae sequi valeat, et multo magis quando tale foedus redundat in certum emolumentum ecclesiae, aut necessarium est ad avertendum longe majus ecclesiae, vel religionis damnum.

230

Quod ordinarie, et regulariter illicitum sit, constat 1. ex S. scriptura, ubi DEUS similia foedera cum infidelibus graviter prohibuit, et contra agentes severe punivit, ut passim exempla extant in eadem scriptura; 2. ex oraculis summorum pont. ss. patrum, et aliorum DD. qui hujusmodi foedera gravissime improbarunt saepius, licet non exprimerentur conditiones ecclesiae praejudiciosae; 3. ex ratione, quia ordinarie ex hujusmodi foederibus scandalum, et damnum ecclesiae, ac religioni catholicae directe, vel indirecte sequitur, quippe cum haeretici, quantumcumque arcto foedere catholicis colligati, ob implacabile tamen, quod gerunt, nostrae religionis odium, semper, ubi minime praevidetur, ecclesiae, et religioni nocere, suamque sectam promovere allaborent, ut plurimis exemplis demonstrant Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 185. ubi quidem tantum loquitur de foedere inito cum infidelibus, sed eadem ratio pugnat etiam de eo, quod initur cum haereticis.

231

Quod vero sub conditionibus allatis licita esse possint ejusmodi foedera, ostenditur ex ratione, quia foedus cum haereticis inire, vel auxilium ab eis petere, aut hoc ipsis praestare non est ex se, et ex natura sua malum, sed tantum ratione scandali, et periculi damnorum, quae ecclesiae, et religioni catholicae exinde plerumque imminent; igitur licita erunt, quando moraliter certum videtur,

abesse omne tale periculum, et multo magis, quando aperte conspicitur inde sequi commodum, et emolumentum ecclesiae, vel averti majus ejusdem malum. *Conf.* quando catholicus aliquis privatus injuste, et sine omni causa vellet occidere alium catholicum, non est dubium, quin iste contra illum in auxilium vocare posset haereticum pone stantem; ergo id licebit etiam principi catholico ad defensionem boni publici, servatis conditionibus supra positis.

TITULUS VIII.

De schismaticis, et ordinatis ab eis

SUMMARIUM

Haereticis affines sunt schismatici, et apostatae, imo non infrequenter etiam haeresis rei: quare ex ordine doctrinae etiam de his agendum, hoc quidem titulo de prioribus, de posterioribus in sequenti.

1

Quaeritur 1. quid sit *schisma*? Resp. *Schisma*, a quo *schismatici*, graeca vox, idem, quod *scissura* significat. In praesesti sumitur pro scissione, vel divisione, qua se aliquis, vel aliqui dividunt ab unitate ecclesiae; et hinc, quia unitas ecclesiae consistit tum in conversatione, seu communione membrorum inter se, tum in ordine ad unum caput, quod est Christus, cujus vices gerit summus pontifex, scilicet ut in una fidei doctrina, cultu religionis, et in spirituali regimine omnes fideles sint subjecti uni capiti ecclesiae, nempe romano pontifici, hinc *schismaticus* dicetur ille, qui subesse summo pontifici, et membris ecclesiae illi subjectis communicare renuit. Ipsum vero *schisma* definiri poterit, quod sit divisio, sive discessio ab unitate ecclesiae, quatenus haec est corpus mysticum, ex universis fibelibus tanquam membris, et romano pontifice tanquam capite constans; ita Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 36. *n.* 1. Barbosa *ad rub. h. tit. n.* 4 Gonzal. *in cap.* 2. *eod. n.* 4. Passerin. *in c. un. eod. in* 6. *n.* 4. Zoes. *hic. n.* 1. Pirh. *n.* 1. Engl. *num.* 1. Scamb. *n.* 2. Konig. *n.* 2. Reiffenst. *n.* 2. et communiter DD. ceteri cum s. Thom. 2. 2. *q.* 39. *art.* 1.

2

Quaeritur 2. quomodo differat schisma a seditione, et haeresi? Resp. A *seditione* differt, quia haec dissensionem solum inducit in corpore politico, illa in ecclesiastico; s. Thom. 2. 2. *q.* 42. *art.* 1.

Farin. *prax. crim. q.* 184. *n.* 6. Vviestner *hic n.* 3. et alii passim. Ab *haeresi* differt ex triplici capite. 1. Quia haeresis ad schisma se habet, sicut species ad genus: nam omnis haereticus est schismaticus; quia ab ecclesia romana secundum aliquod dogma perversum se dividit: non tamen vice versa omnis schismaticus est haereticus; quia potest aliquis credere omnes articulos fidei, etiam illum, quo decernitur suprema potestas, et primatus papae, et tamen eidem ex perversitate voluntatis se nolle subjicere, nec aliis membris ecclesiae conjungi; Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 20. *quaest.* 1. Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 36. *n.* 8. Gonzal. *in cap.* 2. *hoc tit. n.* 3. Vallens. *hic n.* 1. Pirh. *n.* 2. Scamb. *n.* 3. Konig *n.* 7.

3

2. Haeresis per se, et directe opponitur fidei, aliquem ejus articulum negando, vel de eo dubitando, schisma autem charitati ecclesiae unitatem tollendo, ut cum *doctore Angelico* advertit Sanchez *cap.* 36. *cit. n.* 7. Farinac. *n.* 5. Barbosa *ad rubr. hoc tit. n.* 5. Vviest. *hic n.* 2. Reiffenst. *n.* 7. cum *citt.*

3. Schisma est via ad haeresim, sicut amissio charitatis ad amissionem fidei; nam schismaticus saltem in fine fingit haeresim, ut recte ab ecclesia recessisse videatur; s. Thom. *quaest.* 39. *art.* 1. *ad* 3. Sylv. *V. schismaticus quaest.* 1. Pirh. Scamb. *loc. citat.*

4

Quaeritur 3. quotuplex sit schisma? Respond. schisma aliud est purum, aliud conjunctum cum haeresi; *schisma purum* non opponitur fidei, sed charitati, et paci, quando scilicet aliquis ex sola malitia voluntatis non vult summo pontifici qua tali obedire, vel reliquis membris unitus esse, ut si certum aliquod regnum constituat sibi archiepiscopum, vel patriarcham, cui in spiritualibus obediat, aut alios speciales religionis cultus ab ecclesia reprobatos adhibeat, et non obtemperet mandatis pontificis qua talis, quamvis de cetero non neget pontificatum romanum, vel alios fidei articulos; *schisma conjunctum cum haeresi* est, quod praeter separationem ab ecclesia insuper in fide dissentit, ut quia negat pontificem romanum esse Christi vicarium, et ecclesiae caput, vel eucharistiam legitime distribui sub una specie etc. Engl. *n.* 1.

5

Quaeritur 4. utrum dari possit schisma purum, et non conjunctum cum haeresi? Resp. practice quidem vix unquam dari purum schisma, teste *D. Hieronymo can. inter haeresim* 26. *caus.* 24. *quaest.* 3. ubi, *nullum*, inquit, *schisma non aliquam sibi confingit haeresim, ut recte ab ecclesia recessisse videatur*; Engl *hic n.* 2. Konig. *n.* 7. Reiffenst. *n.* 4. magnif. P. Schmier. *p.* 2. *de*

delict. cap. 3. *n.* 63. absolute tamen schisma purum, et sine haeresi dari potest, sed non diu; Gonzal. *in cap.* 2. *hoc tit. n.* 3. Vvagnereck *in cap.* 1. *eod. V. dictos*, Passerin. *in cap. un. in* 6. *n.* 13. Vallens. *hic n.* 1. *fin.*

6

Et quidem quod schisma purum dari aliquamdiu sine haeresi possit, patet ex descriptione ejusdem *n. praec.* Quod vero dari sine hac non possit diu, constat exemplo schismatis anglicani, et aliorum septentrionalium cujus rei, postquam recesserunt a pontificis romani obedientia, simul recesserunt a fidei verae dogmatibus. *Ratio a priori* est, quia schisma, ut *n.* 3. dictum est, est via ad haeresim, et dum insuper habitis ecclesia censuris, pertinaciter detrectat obedire summo pontifici, tanquam universali ecclesiae capiti, tacite disponit, ut schismaticus profiteatur, eidem non esse obediendum, per quod fit haereticus. Addo tamen, ex schismate oriri haeresim non ex vi schismatis, et necessario, sed ex malitia schismaticorum, ut patet in orientalibus, qui a romani pontificis obedientia quidem saepius recesserunt, aliquamdiu tamen omnes fidei articulos professi sunt.

7

Quaeritur 4. quinam sint proprie schismatici? Resp. Tales sunt ii dumtaxat, qui recedunt vel a summo pontifice, ei negando reverentiam, et obedientiam debitam, vel a ceteris ecclesiae membris seorsim orationes, jejunia, et alias functiones spirituales, tanquam si essent corpus a reliqua ecclesia distinctum, exercendo; Sylv. *V. schismaticus pr.* Azor. *p.* 1. *l.* 8. *c.* 20. *q.* 4. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 36. *n.* 2. Farin. *prax. crim. q.* 184. *n.* 3. Palao *tract.* 6. *D.* 4. *p.* 5. *n.* 2. Fagnan. *in cap. quod a praedecessore* 1. *h. tit. n.* 12. *et* 13. Passerin. *in c. un. eod. in* 6. *n.* 5. Pirhing. *hic n.* 3. Scambog. *n.* 4. Konig. *n.* 6.

Potest autem hoc fieri directe, vel indirecte. *Directe* se dividit ab unitate ecclesiae, qui expresse, et formaliter intendit non recognoscere pontificem, ut superiorem: *indirecte*, qui facto ipso ostendit non recognoscere, dum ita se gerit, acsi ei subjectus non esset. Et tales censentur esse 1. qui praesumunt absque debita authoritate congregare concilium universale, aut ipsum, postquam per legitimam authoritatem est dissolutum, prosequuntur; Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 36. *n.* 14. Suar. *de censur. D.* 21. *sect.* 2. *n.* 13. Coninck *D.* 30. *dub.* 5. *n.* 38. Delben. *dub.* 235. *sect.* 1. *num.* 13. Palao *p.* 5. *cit. n.* 3. Passerin. *l. cit. n.* 9.

8

2. Qui appellant a sententia summi pontificis ad concilium generale, si per concilium generale intelligant illud, cui sua authoritate non praesit summus pontifex; nam appellare ad concilium, cui cum capitis summa authoritate pontifex ipse praesideat, est appellare ad ipsum pontificem: et ideo id non est schismaticum, licet sit prohibitum sub poena excommunicationis in *bulla coenae cas.* 1. Habet tamen talis appellatio saporem schismatis: quia qui sic appellat, videtur sentire, quod concilium sit supra papam, et quod liceat a papae judicio recedere; Passerin. *l. cit.*

9

3. Similiter schismatici habendi sunt catholici existentes in Anglia, qui regi exhibent obedientiae signa, quibus testantur eum esse Christi vicarium in spiritualibus, quamvis interius sic esse nullo modo credant; quia sejunctio ab unitate ecclesiae, ejusque obedientia in opere externo consistit; Suar. *n.* 13. *cit.* Sanch. *n.* 14. Palao *n.* 3. Passerin. *n.* 15. Pirh. *n.* 4. *not.* 1. quod schisma distinguitur ab haeresi, quippe quae necessario errorem intellectus requirit.

10

Quaeritur 6. quid requiratur, ut aliquis dicatur vere schismaticus? Resp. 1. Requiritur, ut recedat ab obedientia summi pontificis, et communione ceterorum fidelium qua talium. 2. Ut hic recessus junctus sit cum pertinacia; quia verum schisma est quaedam rebellio in summum pontificem, vel ecclesiam. 3. Ut idem recessus fiat quoad illa, quae pertinent ad unitatem ecclesiae; nam verum schisma est separatio ab unitate ecclesiae inter se, et cum suo capite. 4. Ut sic recedens agnoscat, eum, cui obedire detrectat, esse caput ecclesiae, et verum Christi vicarium. 5. Ut exerceat actum formalis inobedientiae, h. e. ut obedire pontifici nolit, licet agnoscat eidem ex doctrina fidei esse obediendum.

11

Et hinc 1. non est proprie schismaticus, qui quomodocunque peccat mortaliter; licet enim, quamdiu peccato isto tenetur, sit membrum ecclesiae mortuum, non tamen ex vi illius se separat ab unitate ecclesiae, quae in fide, et sacramentorum usu, cum debita ad Christum, ejusque vicarium subjectione consistit; Reginald. *l.* 9. *n.* 258. Farin. *prax. q.* 184. *n.* 24. Bonacin. *D.* 3. *q.* 4. *p. ult.* §. 5. *vers.* 3. *propos.* 1. Palao *tract.* 6. *D.* 4. *p.* 5. *n.* 10.

2. Qui solummodo est excommunicatus; quia a fidelium communione non ipse se separat, sed separatur; Farin. *n.* 26. Passerin. *in c. un. cit. n.* 10. Vviestner *hic n.* 5. cum *citt.*

12

3. Qui recedit ab obedientia unius episcopi, et dioecesis communicatione, si perseveret in obedientia papae, et in communicatione cum aliis ecclesiis; Azor. *p.* 1. *l.* 8. *c.* 20. *q.* 4. Sanchez *l. cit. n.* 13. Farin. *n.* 27. *et* 30. Palao *n.* 6. Passerin. *n.* 12. Engl. *hic n.* 6. Pirh. *n.* 3. *coroll.* 3. Scambog. *n.* 7. Konig. *n.* 4. Vviestner *n.* 6. Reiffenst. *n.* 6. Ratio est, quia vere, et proprie dictum schisma importat separationem ab ecclesia catholica et universali, ejusque capite. Neque obstant *can. scire* 7. *caus.* 7. *q.* 1. et *can. loquitur* 18. *caus.* 24. *q.* 1. ubi dicitur schismaticus, qui a suo episcopo, et solis membris ecclesiae dioecesis particularis se separat; nam textus isti, et similes intelligi possunt de summo pontifice, et ecclesia universali, vel si urgeas, eos intelligendos etiam de episcopo inferiore, responderi potest, tales dici schismaticos late tantum, et improprie, non etiam stricte; Scamb. *loc. cit.*

13

4. Qui agit solummodo contra praeceptum, vel prohibitionem papae, eo quod ipsi videatur difficile, et arduum, vel extra pontificis potestatem, ut si jussus nolit v. g. arma deponere, alienum restituere etc. quia hic potest adhuc recognoscere pontificem tanquam caput ecclesiae, et cum ipso, ac ceteris ecclesiae membris communicationem habere: et hinc proprie non schismaticus, sed inobediens erit; alias quilibet transgressor praecepti ecclesiastici esset schismaticus, quod non est dicendum: s. Thom. 2. 2. *quaest.* 39. *art.* 2. Cajet. Azor. *cap.* 20. *cit. quaest.* 4. Sanchez *n.* 3. Farin. *n.* 11. Palao *n.* 7. Passerin. *n.* 10. Vall. *hic n.* 1. *fin.* Pirh. *n.* 3. *coroll.* 2. Scambog. *n.* 5. Konig *n.* 5. Vviestner *n.* 7. Reiffenstuel *n.* 5.

14

5. Qui papae recusat subesse, et obedire, quod persona ipsius videatur sibi suspecta, vel odiosa, in odium, et vindictam illius; Azor. *quaest.* 4. *cit.* Pirh. *l. cit.* Engl *n.* 6. Schamb. *n.* 5. quod multo magis procedit, quando probabiliter credit talem non esse verum pontificem, vel an verus sit, probabiliter dubitat, ut fit, quando duo electi sunt, et non constat, quis ex illis rite electus sit, prout contigit tempore Urbani VI. tunc enim schismaticus non erit, qui nulli adhaeret, sed utrique obedientiam denegat, quantumvis a parte rei unus eorum sit verus pontifex, modo paratus sit obedire illi, quem concilium generale, ad quod eo casu recurrendum erit, declaravit esse verum, et legitimum pontificem; Abb. *pr. h. tit. n.* 2. Barbosa *ad rubr. eod. n.* 6. Passerin. *in cap. unic. eod. in* 6. *n.* 11. Konig *n.* 5. cum *citt.*

15

6. Qui papam non recognoscit, ut dominum temporalem alicujus provinciae vel a ceteris ecclesiae membris se sejungit, quatenus constituunt rempublicam mere civilem; quia adhuc potest conjungi pontifici, quatenus est caput ecclesiae, et membris ejus, ut talia illa sunt; Sylv. *V. schismaticus pr.* Azor. *cap.* 20. *cit. quaest.* 4. Sanch. *cap.* 36. *n.* 4. Palao *part.* 5. *n.* 8. Gonzal. *in cap.* 2. *h. tit. n.* 4. Passerin. *n.* 22. Konig *n.* 5. Vviestner *n.* 8. Reiffenstuel *n.* 5.

16

Quaeritur 6. quale peccatum sit schisma, et quae illius poenae statutae a jure? Resp. Est peccatum gravissimum, nec admittit parvitatem materiae; quia malitia illius consistit in superbia, et contemptu ecclesiae, cujus unitatem, quantum est ex se, scindit; quae malitia tota reperitur, in quacunque re fiat ab ea unitate recessus; Valent. 2. 2. *D.* 3. *quaest.* 15. *part.* 2. *pr.* Bonacin. *D.* 3. *de charit. quaest.* 4. *part. ult.* §. 5. *propos.* 2. Palao *tract.* 6. *D.* 4. *part.* 5. *n.* 5. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 36. *n.* 9. Vviestner *hic n.* 8. Hinc merito in ejus criminis reos gravissimae per ss. canones constitutae poenae sunt.

17

Et quidem 1. excommunicatio major; *canon. nulli* 5. *dist.* 19. et *can. de Ligoribus* 43. *caus.* 23. *quaest.* 5. quae ipso jure lata, et sedis apostolicae absolutioni reservata est per *bullam coenae cas.* 1. *fin.* Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 20. *quaest.* 5. Sanch. *l.* 2. *cap.* 36. *n.* 11. Suar. *de censur. D.* 21. *sect.* 2. *a n.* 12. Palao *tract.* 6. *D.* 4. *part.* 6. *n.* 4. Barbosa *in cap. fin. h. tit. n.* 6. Gonzal. *in cap.* 2. *n.* 5. Vvagnereck *in cap.* 1. *V. factas fin.* Passerin. *in cap. unic. eod. in* 6. *n.* 15. Vallens. *hic n.* 2. Engl. *n.* 3. Schamb. *n.* 13. Konig *n.* 9. Vviest. *n.* 9. Reiffenst. *n.* 9. Tangit excommunicatio haec solum schismaticos proprie dictos, quos descripsi *n.* 9. non vero improprie tales, seu illos, qui in re una tantum, vel altera recedant ab obedientia papae, et generaliter eum recognoscunt, ut superiorem, et vicarium Christi, ut contra nonnullos cum communi advertit Azor *l. cit. q.* 5. Sanch. *n.* 12. Suar. *n.* 12. *et* 13. Palao *n.* 7. Pirh. *n.* 4. *not.* 1. Neque illa afficiuntur schismaticorum receptatores, fautores, et defensores; quia in supra dicta bulla non exprimuntur, cons. cum verba ejus poenalia sint, ad istos excommunicatio haec extendi non debet; Sanch. *n.* 16. Suar. *n.* 14. Pirh. *not.* 2. Konig *n.* 9. Incurrunt tamen isti excommunicationem non reservatam, per textum *c. un. h. tit. in* 6. et *const. Pauli IV.* incipit *cum ex apostolatus*, ubi excommunicantur, aliisque poenis afficiuntur fautores schismaticorum, ut notarunt Decian. *tr. crim. l.* 5. *c.* 65. *n.* 6. et *c.* 67. *n.* 2. Farin. *prax. q.* 184.

n. 17. *et* 18. Palao *p.* 6 *cit.* *n.* 7. Gonzal. *in cap.* 2. *h. tit.* *n.* 5. Passerin. *in c. un. cit. n.* 29.

18

2. Inhabilitas ad beneficia, et dignitates ecclesiasticas praesertim episcopalem, imposterum obtinendas; *c. quia diligentia* 5. *de elect.* manetque ista probabiliter etiam post peractam poenitentiam, et schismatis abjurationem, ut contra nonnullos melius docent Azor. *c.* 20. *cit. q.* 8. Sanch. *c.* 36. *num.* 18. Suar. *D.* 43. *de censur. sect.* 2. *n.* 7. Farin. *quaest.* 184. *n.* 36. Palao *p.* 6. *n.* 12. Barb. *in c.* 2. *h. tit. n.* 4. Gonzal. *ibid. n.* 5. Passerin. *in c. un. cit. n.* 20. Pirh. *hic n.* 5. Vviestner *n.* 10. Reiffenst. *n.* 10. et colligitur ex *c. quia diligentia cit.* ubi electus in episcopum, abjurato schismate, *dispensative* permissus est confirmari; ergo signum est inhabilem remansisse; porro in hac inhabilitate dispensat solus pontifex, vel qui potestatem ab eo specialiter habet, si schisma publicum sit, ut contra Abb *in c.* 2. *h. tit. n.* 7. Decium. *in c. at si clerici* 4. §. *de adulteriis n.* 124. *de judic.* et *in c. quia diligentia cit. n.* 17. Lambertin. *part.* 1. *l.* 2. *quaest.* 9. *artic.* 8. melius docet Garc. *p.* 11. *de benef. cap.* 10. *n.* 164. Sanch. *n.* 18. *cit.* Farin. *n.* 36. *fin.* Bonacin. *D.* 3. *quaest.* 4. *de charit. p. ult.* §. 5. *n.* 10. Palao *part.* 6. *n.* 13. Pirhing. *n.* 5. quia ejus est solvere, cujus est ligare; dixi autem *si schisma sit publicum*; nam si occultum sit istud crimen, dispensare in illo posset episcopus ex vi trid. *sess.* 24. *cap.* 6. *de reform.* ubi conceditur episcopis potestas dispensandi in casibus, et irregularitatibus occultis, et excipitur sola haeresis; imo Garc. *l. cit. n.* 162. putat, schismaticum occultum nullam incurrere inhabilitatem, quod probabile existimat Palao *l. cit. n.* 14. et dat rationem; quia poena inhabilitatis non cuilibet schismatico videtur imposita, sed publico, et manifesto, qualis erat episcopus in *capit. quia diligentia cit.*

19

3. Bonorum confiscatio; item privatio beneficiorum, officiorum, honorum, ac dignitatum ecclesiasticarum prius obtentarum, ut vult Rebuff. *prax. benef. titul. de mod. amitt. benef.* Flamin. *l.* 3. *de resign. quaest.* 1. *n.* 36. Farin. *quaest.* 184. *n.* 42. qui pro se adducunt *can. nos consuetudinem* 8. *dist.* 12. *cap. quia diligentia cit.* et praecipue *cap. un. hoc tit. in* 6. ibi, *omnibus beneficiis*, *officiis etc. perpetuo privantes*, *et inhabiles reddentes ad habenda*, sed dicendum, si schisma haeresi conjunctum non sit, privationem beneficiorum, officiorum etc. ipso facto non inducere, quia *can. nos consuetudinem*, et *capit. quia diligentia citt.* non loquuntur de beneficiis antea obtentis, et *cap. un.* loquitur tantum in casu speciali, quo postposita electione canonica unius pontificis alius eligitur: et esto, illius dispo-

sitio universaliter intelligenda foret, tamen postea per *extrav. un. int. comm. h. tit.* excepta bonorum confiscatione, est penitus revocata, ut notat *ibid.* Barbosa *n.* 2. et ideo negativam sententiam merito tenent Garc. *capit.* 10. *cit. n.* 151. Sanch. *cap.* 36. *n.* 19. Palao *part.* 6. *n.* 15. Pirhing *n.* 7. Vviestner *n.* 10. Reiffenstuel *n.* 11. magnif. P. Schmier. *part.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 65.

20

4. Infamia, et irregularitas, non quidem juris, cum de ea nihil reperiatur expressum in jure, sed facti tantum, ob enormitatem criminis, quae proinde, isto per poenitentiam sublato, cessat, imo non inducitur, nisi crimen notorium sit; Suar. *de censur. D.* 43. *sect.* 2. *n.* 7. Bonacin. *D.* 3. *quaest.* 4. *de charit. port. ult.* §. 5. *n.* 12. Sanch. *cap.* 36. *n.* 20. *fin.* Farin. *quaest.* 184. *n.* 42. Barbosa *in cap.* 1. *h. tit. n.* 5. Passerin. *in cap. un. eod. in* 6. *n.* 17. Pirhing *hic n.* 8. Scambog *n.* 8. Vviestner *n.* 11. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 67. et ratio est, quia talis infamia, et irregularitas provenit ex quovis crimine notorio depositione digno; quodsi tamen schisma adjunctam habeat haeresim, tunc ille schismaticus, utpote haereticus, etiam incurret irregularitatem ipso jure, quae proinde, etiam schismate tali ejurato, perseverat, ut dictum est *tit. praec. n.* 104.

21

5. Privatio ecclesiasticae jurisdictionis; *can. Novatianus* 6. *vers. qui ergo caus.* 7. *quaest.* 1. *can. didicimus* 31. *pr. caus.* 24. *q.* 1. *c. quod a praedecessore* 1. *h. tit.* et hinc irritae sunt collationes beneficiorum, alienationes rerum ecclesiasticarum, ecclesiarum uniones etc. ab episcopis, vel aliis praelatis schismaticis factae; s. Thom. 2. 2. *quaest.* 19. *art.* 3. Azor *p.* 1. *l.* 8. *cap.* 20. *quaest.* 9. *et* 12. Farin. *quaest.* 184. *n.* 43. Palao *p.* 6. *cit. n.* 1. *et* 18. Vivian. *in cap.* 1. *h. tit. pr.* Fagnan. *ibid. n.* 1. Barbosa *n.* 1. Gonzal. *n.* 2. *et* 7. Vallens. *hic* 3. Zoes. *n.* 2. Honor. *n.* 5. Engl. *n.* 5. Pirhing *n.* 9. Scamb. *n.* 15. Konig. *n.* 10. Vviestner *n.* 12. Reiffenstuel *n.* 13. magnif. P. Schmier *l. cit. n.* Verum, ut ejusmodi privatio jurisdictionis effectum habeat, necessaria est saltem sententia declaratoria criminis, ut patet ex dictis *tit. praec. n.* 12.

22

6. Suspensio ab usu, et exercitio ordinum, a schismatico, qui publice, et nominatim denuntiatus est, scienter receptorum; *can. ordinationes* 5. *caus. qu.* 1. *cap. quod praedecessore* 1. *et c. fin. h. tit.* gloss. *in c.* 1. *cit. V. irritus*, Barb. *ib. n.* 3. *et seq.* Fagn. *n.* 2. Vvagnereck *V. factas*, Gonz. *a.* 1. *et cap.* 2. *n.* 1. *et* 6. Vivian. *ad dict. c.* 2. *part.* 2. Passerin. *in cap. un. h. tit. in* 6. *n.* 17. Vallens. *num.* 13. Zoes. *n.* 2. Honor. *n.* 5. *et* 7. Scambog. *n.* 12. Koning. *n.* 10. Vviestner *n.* 13. Reiffenstuel *n.* 14.

TITULUS IX.

De apostatis, et reiterantibus baptisma.

SUMMARIUM

1

Post schismaticos sequuntur apostatae: quibus junguntur reiterantes baptismum; quia hi, dum recedunt a priore baptismo, per reiterationem quasi apostatare videntur; Abb. *hic in rubr.* Pirh. *ibid. pr.* Honor. *n.* 1. Est autem *apostasia* vox graeca, quae desertionem, seu defectionem significat: hic sumitur pro defectione, qua receditur temerarie a vitae prioris instituto, quod tuendum publica, et solemni professione susceperat; cons. *apostata* christianus ille dicetur, qui ita a Deo, et vitae instituto recessum facit; Azor *p.* 1. *l.* 8. *cap.* 21. *q.* 1. Pirh. *hic n.* 1. Scambog. *ibid. n.* 2. Est autem triplex apostasiae species, videlicet perfidiae, inobedientiae, et irregularitatis, quae ultima duplici modo committi potest, scilicet recedendo vel ab ordine, vel a religione. His praemissis

2

Quaeritur 1. quid sit apostasia *perfidiae*, *seu a fide*? Resp. Est omnimoda desertio fidei orthodoxae, susceptae in baptismo: ac proinde committitur, cum quis a fide christiana transit ad judaismum, vel paganismum. Ita Azor *part.* 1. *l.* 8. *c.* 21. *q.* 1. Farin. *prax. crim. q.* 183. *n.* 13. Gonz. *in cap.* 1. *h. tit. n.* 5. *et in cap.* 4. *n.* 4. Barb. *ibid. n.* 2 Vvagnereck *ad rub. not.* 3. Vallens. *hic n.* 1. *et* 2. Zoes. *n.* 1. Pirh. *n.* 2. Konig. *n.* 2. Schambog. *n.* 3. Reiffenst. *n.* 2. et sumitur ex *can. non potest* 24. *caus.* 2. *q.* 7. *can. beatus* 2. *caus.* 3. *q.* 4. *l. quis* 1. *et l. seq. C. h. tit.* Hinc licet illi, qui a vera religione, et fide catholica ad sectam aliquam haereticam, v. g. lutheranam, aut calvinianam transeunt, vulgo apostatae dicantur, vere tamen, et proprie loquendo apostatae a fide non sunt, sed haeretici; Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 7. *n.* 15. Gonz. *ad cap.* 4. *cit. n.* 4. Vvagnereck *ad rubr. not.* 3. Reiffenst. *n.* 3.

3

Dub. 1. quale peccatum sit apostasia a fide? Resp. Est peccatum infidelitatis, et quidem gravius haeresi, imo hanc includit, quia et ipsa est error cum pertinacia circa objectum fidei. Differt tamen ab haeresi, quia per hanc a fide christiana receditur solum ex parte, per apostasiam autem in totum; Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 7. *n.* 14. Farin. *q.* 183. *n.* 16. Laym. *l.* 2. *tr.* 1. *c.* 16. *n.* 2. Vallens *hic n.* 2. Pirh. *n.* 2. *not.* 1. Engl. *n.* 2. Konig *n.* 7. Vviestner *n.* 2. Reiffenstuel *n.* 3. Et hinc licet omnis apostata sit simul haereticus, non tamen vicissim omnis haereticus est simul apostata; Vviest. *n.* 3. Reiffenst. *n.* 4.

4

Dub. 2. quot, quibusque modis possit quis esse apostata? Resp. tribus. 1. Quando quis mente sola recedit a fide catholica: quo casu quidem aliquis apostata constituitur coram Deo, poenas tamen juris non contrahit; quia est peccatum interne tantum patratum, de quo ecclesia non potest cognoscere. 2. Quando quis mente simul, et verbis, vel factis fidem catholicam deserit; quod fieri potest vel omnino occulte, ita, ut nemo delictum illius noverit; vel manifeste, et ita, ut plures alii compertum habeant. Utroque modo commissum hoc crimen authorem suum ipso jure excommunicatione, et aliis poenis a jure constitutis afficit. 3. Quando quis verbis tantum, aut factis, non tamen animo desciscit a fide catholica. Et hic probabilius in foro conscientiae non afficitur excommunicatione, aut aliis apostatarum poenis; quia haereticus, aut apostata nemo est, nisi qui scienter, et sponte animo a fide, et religione catholica discedit: in foro tamen exteriori censetur apostata, ac proinde, tanquam haereticus, et apo-

stata punitur ab ecclesia, utpote quae probabiliter credit, eum mente, et animo recessisse a fide. Eadem ratione ecclesia etiam condemnat, et plectit delicta alia externa, vel quia sunt peccata, quae opere, et facto externo complentur, qualia sunt homicidium, adulterium, sacrilegium, cujusmodi non est haeresis, vel apostasia; vel quia ecclesia probabiliter judicat, voluntate, et animo delinquere eos, qui scienter aliquid exterius committunt, quod cum fidei catholicae confessione pugnat; Sylv. *V. apostata q.* 1. Angel. *V. eodem q.* 9. Tabien. *V. apostasia q.* 3. Azor. *part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 21. *quaest.* 4. *et* 6.

5

Dub. 3. an pro apostata habendus sit, qui coacte circumcisionem a judaeis vel turcis passus est, aut idolis sacrificavit, fide in corde retenta? Resp. Si coactio fuit *praecisa, et absoluta*, nempe quia animo renitens, ligatus manibus, et pedibus, circumciditur, vel ejus genua flectuntur coram idolis, certum est, hanc passum in neutro foro censeri posse apostatam; *can. praesbyteros* 32. *distinct.* 50. *can. constat* 91. *caus.* 1. *q.* 1. Gonz. *in cap.* 4. *h. tit. n.* 5. Ratio est, quia eo casu pati potius, quam agere censetur. Si vero vis illata non fuit praecisa, sed *conditionalis*, videlicet metu mortis, aut alterius mali gravis, distinguendum est inter forum externum, et internum. *In foro externo* pro apostata habebitur, et ut talis punietur juxta *can.* 61. *apost. in foro* tamen *interno*, et reipsa non erit apostata, nec excommunicationem, qua apostatae innodantur, incurret, cum corde fidem retineat, et absit error pertinax, qui ipsum separare posset a communione fidelium; Azor *part.* 1. *l.* 8. *cap.* 21. *q.* 5. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 7. *n.* 8. Gonz. *l. cit. n.* 5. Gravi tamen peccato se obstringet contra obligationem profitendi fidem exterius, juxta dictum Christi, *qui negaverit me coram hominibus, negabo et ego eum coram Patre meo, qui in coelis est*; Matth. 10. *v.* 33. et Apostoli, *corde creditur ad justitiam, ore autem confessio fit ad salutem*; Rom. 10. *v.* 10. quamvis enim talis nolit Christum abnegare, eligit tamen illum negare potius, quam subire poenam. Et hinc olim presbyteri, et diaconi, qui ex metu idolis immolarunt, si postea ad seriam poenitentiam redierunt, ad honores quidem, et beneficium ecclesiae, non vero ad officium et ministerium altaris restituebantur; *can. presbyteros cit.*

6

Dub. 4. quae poenae latae sint in apostatas fidei, horumque fautores, receptatores etc. Resp. Incurrunt excommunicationem, et ceteras poenas, quas incurrunt haeretici, et horum fautores etc. prout constat ex *cap. contra* 13. *de haeret. in* 6. et notant Abb. *in* c. 1. *h.*

tit. n. 3. Host. *summ. eodem n.* 3. Sylv. *V. apostasia n.* 11. *q.* 8. Azor. *part.* 1. *l.* 8. *cap. q.* 7. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 7. *n.* 18. Farin. *prax. q.* 133. *n.* 19. Laym. *l.* 2. *tr.* 1. *cap.* 16. *n.* 3. Gonz. *in cap.* 4. *h. tit. n.* 6. Honor. *hic n.* 4. Pirh. *n.* 2. *resp.* Engl. *n.* 2. Konig *n.* 9. Vviest. *n.* 3. Reiffenstuel *n.* 4. Quin severius longe tractantur; nam 1. vivi in perpetuum, mortui usque ad quinquennium accusari possunt *l. siquis* 2. *et l. apostatarum* 4. *C. h. tit.* 2. Si errore suo alios corrumpant, cum dispendio fortunarum capite plectuntur; *l. eum qui* 5. *C. eod.* 3. Iisdem nullatenus prodest pax religiosa, et pacificatio Osnabrugensis de haereticis in imperio impune tolerandis, sed hodiedum, siquis catholicus, sive haereticus in totum a fide descisceret, et sectam judaicam, mahumetanam, vel aliam amplecteretur, poena infamiae, confiscationis bonorum, mortis, et aliis, utroque jure vel nominatim in apostatas, vel generaliter in haereticos constitutis plecti posset, et deberet; Konig. *hic n.* 9. Reiffenstuel *ibid. n.* 6. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 70.

7

Quaeritur 2. quid sit apostasia *inobedientiae*? Resp. *Apostasia inobedientiae*, seu *ab obedientia* est delictum, quo aliquis DEO, vel superioribus legitime constitutis, et agnitis praefracte renuit obedire, horumque praecepta transgreditur; *cap. siquis* 2. *et c. illud* 5. *de major. et obed.* Adeoque *apostata inobedientiae* dicetur ille, qui praefracte, i. e. ex contemptu, vel superbia transgreditur praecepta sui praelati, illisque, vel ss. canonibus, et DEI praeceptis non obedit; gloss. *in c. V. apostasiae h. tit.* Sylv. *V. apostasia pr. v. similiter*, Decian. *tr. crim. l.* 5. *c.* 71. *n.* 2. Mascard. *de probat. concl.* 112. *n.* 2. Menoch. *de arbitr. cas.* 546. *n.* 24. Farin. *prax. crim. q.* 183. *n.* 54.

8

Dubitatur, quae sit hujus apostasiae poena? Resp. Est diversa pro diversitate originis, ex qua oritur: nam si inobedientia haec oritur ex infidelitate, ut cum quis non credit, papam habere summam potestatem in ecclesia, talis habetur pro haeretico, et ut talis punitur; *can. nulli fas* 5. *dist.* 19. Innoc. *in cap.* 1. *num.* 1. *vers. et tamen h. tit.* Host. *ibidem. n.* 1. *vers. quod verum est, et v. fin. autem*, Sylv. *l. cit. n.* 3. Menoch. *n.* 25. Decian. *n.* 2. *v. hi tamen*, Farin. *n.* 56. et alii apud istum.

9

Si autem oriatur ex superbia, et contemptu formali, quo quis contemnit obedire praecepto DEI, vel canonum, aut praelatorum suorum, pluribus punitur poenis; est enim infamis, repellitur ab ac-

cusando, et ferendo testimonio, excommunicatur, si contumax post monitionem esse perstiterit, deponitur, si corrigibilem se ostendat, denique curiae saeculari traditur; *can. siquis* 3. *caus.* 3. *quaest.* 4. *can. si autem* 11. *caus.* 11. *quaest.* 3. Innoc. *in c.* 1. *cit. vers. apostata inobedientiae*, Marian. Socin. *ibidem n.* 3. *et* 4. Goffred. *summ. de apostat. n.* 3. *vers. pro apostasia inobedientiae*, Armill. *V. apostasia n.* 5. Angel. *V. eod. pr.* Sylv. *n.* 3. Decian. *l. cit. n.* 2. *fin. vers. sunt tamen*, Menoch. *n.* 7. *et* 26. Farin. *n.* 57. et hoc teste communiter omnes canonistae: excommunicatio tamen ista non erit reservata, quia bulla coenae, per quam reservatio inducta est, solum loquitur de apostatis fidei, et non aliis; Farin. *l. cit. fin.*

10

Si denique quis non obedit solum ex ignorantia, fragilitate, et concupiscentia, vel etiam adversione a superiore, sine contemptu tamen formali, minus peccat, et propterea minus punitur; Sylv. *n.* 3. *fin.* Menoch. *n.* 27. Farin. *n.* 59. *et n.* 60. Imo si non obediat, quia praelatus praecipiens non habet jurisdictionem, aut si habet, injusta praecipit, immunis ab omni poena est, quia immunis etiam a culpa; Farin. *n.* 58.

11

Quaeritur 3. quid sit apostasia *a religione*? Resp. est omnimoda defectio, sive temerarius recessus a statu religioso, per professionem, aut vota religionis substantialia inito, sine proposito redeundi, vel cum proposito non redeundi; Sylv. *V. apostasia quaest.* 4. *n.* 9. Rodriq. *tom.* 1. *qq. reg. quaest.* 30. *artic.* 1. Less. *l.* 2. *de J. et J. cap.* 41. *n.* 109. Sanch. *l.* 6. *mor. c.* 8. *num.* 2. Laym. *l.* 2. *tractat.* 1. *cap.* 16. *n.* 1. Pirh. *hic n.* 8. Vviest. *ibidem n.* 4. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 3. *num.* 74. Estque perinde, sive ita recedens abjiciat habitum, sive retineat; sicut enim habitus susceptio non facit monachum, ita neque ejus retentio ab apostasiae excusat crimine; Abb. *in cap.* 1. *n.* 2. *hoc tit.* Sylv. *V. apostasia n.* 9. *vers. si vero*, Decian. *l.* 5. *tr. crim. cap.* 73. *n.* 21. *et* 25. Mascard. *de probat. concl.* 112. *num.* 1. Menoch. *de arbitr. cas.* 546. *n.* 36. Azor. *p.* 1. *l.* 12. *c.* 17. *q.* 7. Farin. *prax. crim. quaest.* 183. *n.* 62. Sanch. *l. cit. n.* 4. Laym. *n.* 2. *v. porro* cum *citt.* Manetque talis, etsi non multo post suum discessum poenitentia ductus revertatur, si, cum discederet, animum non redeundi habuit; Tamburin. *tom.* 3. *de jur. abb. D.* 8. *quaest.* 1. *n.* 2.

12

Dub. 1. quid requiratur, ut quis constituatur verus apostata a religione? Resp. 1. requiritur, ut recedat a statu religioso: ex hujus requisiti defectu virgines anglicanae, Ursulinae quaedam, et si-

miles devotae foeminae, ab instituto suo recedentes, pro apostatis haberi nequeunt, quia earum status non est religio a sede apostolica approbata. Ita *l. citt.* Sanch. *num.* 7. Tambur. *n.* 4. Vviestner *n.* 4. Reiffenst. *n.* 11. et teste *Tamburino* decidit *Rota.*

13

2. Ut in religione tali approbata ediderit vota substantialia religionis, nam novitius, etsi vota devotionalia fecerit, post ea recedendo non fit apostata, quia per ea vota non fit religiosus; Sanch. *n.* 6. Tambur. *n.* 3. Vviest. *u.* 4. perinde autem est, sive vota illa solemnia sint, sive simplicia, nam etiam recedens a societate JESU post vota biennii apostata efficitur, ut declaratum est a *Gregorio XIII. const.* incipit, *ascendente edita* 10. *sept.* 1558.

3. Ut recessus iste completus sit opere, nam qui solum animum habet recedendi, etsi istum profiteatur verbis, apostatarum poenis non subjacet; Less. *l.* 2. *de J. et J. cap.* 41. *n.* 109. Gonzal. *in c. fin. h. tit. num.* 4. Vviest. *n.* 5.

14

4. Ut istud fiat sine licentia superioris: nam si hujus authoritate fiat, sive sponte, sive coacte, quia ob culpam sic jussus, egreditur, non est apostata, nisi casu, quo culpam hujusmodi eo fine commisit, ut extorqueret dimissionem; Less. *l. cit.* Laym. *c.* 16. *cit. n.* 1. Barbosa *in c. fin. cit. n.* 5. Pirh. *hic n.* 8. Vviest. *ibid. n.* 6.

15

5. Ut ita recedens sine licentia non habeat animum redeundi; Barbosa, Pirh. *l. citt.* nam si animum redeundi habeat, saltem post breve tempus, habendus potius est pro fugitivo; Engl. *hic n.* 4. si diutius, v. g. per tres, vel quatuor annos extra religionem manere intendat, in foro externo quidem habebitur pro apostata, donec animum redeundi probet, in foro tamen interno solum erit fugitivus; Clar. §. *fin. q.* 78. 2. 4. Less. *cap.* 41. *n.* 109. Farin. *q.* 183. *n.* 63. Palao *tractat.* 16. *D.* 4. *part.* 16. *num.* 4. Laym. *cap.* 16. *n.* 1. *cit.* Vviest. *num.* 7. et dictum est *libr.* 3. *titul.* 31. *n.* 269.

16

Dub. 2. an pro apostatis haberi, et horum poenis affici possint regulares, recurrentes ad urbem a gravaminibus, per superiores suos sibi allatis? Resp. negative, si recto tramite ad urbem recurrant, seque sine ulteriori vagatione praesentent secretario sacrae congreg. *Proceditque hoc*, etsi discesserint sine eorundem superiorum licentia, ut advertit Nicol. *lucubr. canonic. l.* 3. *tit.* 31. *de regular. post n.* 43. ubi plura *sacr. congreg.* decreta refert, cujus novissimum decretum refert Monacell. *append. part.* 1. *fol.* 342. *num.* 1. editum 6. *et* 27. *jun.* 1698. *in valent. lectorat.* Si autem temere,

levique de causa urbem, sive curiam peterent, absque superioris sui licentia, ad eumdem superiorem remittendi essent plectendi juxta *decretum sacr. congr. episc. et regul.* relatum a Faguan. *in cap. de priore n.* 38. *de appell.*

17

Qui e claustris egrediuntur, et monasteria relinquunt (retento, vel dimisso habitu) praetextu nullitatis suae professionis, non audiuntur (quamvis ad urbem accedant) super eadem praetensa nullitate ex quacumque causa, nisi prius redeant ad claustra, juxta dispositionem trident. *sess.* 26. *cap.* 19. *de regular.* ut saepe saepius respondit *sacr. congr. concil.* et recenter *in bononiens.* 4. *jun.* 1689. Claramont. 29. *novembr.* 1692. *et in grennens.* 9. *april.* 1701. *Proceditque hoc*, etsi egressi vellent transire ad aliam religionem, ut declaravit *sacr. congreg. episc. provinciae Bericae* 30. *april.* 1700. et plene tradit Donat. *prax. regul. tom.* 2. *tract.* 12. *quaest.* 11. Imo etsi tanquam incorrigibiles, servata forma constitutionum apostolicarum, fuissent ejecti; *sacra congregat. concil. in papiens.* 15. *martii* 1692.

18

Quoad apostatas tamen regulares, qui dimisso habitu, more saecularium in terris haereticorum vagantur, ut eos ad reditum in gremium piae matris catholicae, ut saepe cupiunt, alliciant, iisdem, si ad propriam religionem redire reformident, sacra poenitentiaria Urbis (cui ad hunc effectum porriguntur preces) facto verbo cum sanctissimo, solet per rescriptum indulgere, ut invento benevolo receptore, ad quamcumque aliam religionem, et aliquando (quamvis raro) etiam ad non claustralem transire valeant, et sic bis, terque ad terminos *indulti generalis Innocentii XII. editi* 1694. obtentum se vidisse testatur Monacell. *l. cit. n.* 3.

19

Dub. 3. utrum apostata verus sit etiam ille, qui a sua ad aliam religionem discedit animo illam ingrediendi, sed non petita licentia a superiore religionis, quam deserit? Duae sunt opiniones DD. e diametro sibi oppositae.

Gloss. *fin. in c. fin. h. tit.* Butrio *ibid. n.* 2. Abb. *n.* 4. Sylv. *V. apostasia q.* 5. *n.* 9. Rodriq. *tom.* 1. *regul. q.* 30. *art.* 1. Less. *l.* 2. *c.* 41. *n.* 102. Sanch. *l.* 6. *mor. cap.* 8. *num.* 8. Laym. *l.* 2. *tr.* 1. 1. 16. *n.* 1. Fagnan. *in c. fin. cit. n.* 11. *et seqq.* Gonzal. *ibid. num.* 4. Honor. *hic n.* 10. Pirh. *n.* 8. Reiffenst. *n.* 13. negant, talem habendum pro apostata, etiamsi ab ordine, quem professus est, non petita praelati licentia, et illicite, ad alium religiosum ordinem, quantumvis laxiorem, transierit, ex ratione, quia per

talem transitum non receditur omnino a statu religioso ; quod hi DD. requirunt ad apostasiam proprie dictam.

20

Contra Suar. *tom.* 4. *de relig. tract.* 8. *l.* 3. *c.* 12. *a n.* 17. et *tom.* 5. *de censur. D.* 31. *sect.* 6. *n.* 4. Palao *tr.* 16. *D.* 4. *p.* 16. *n.* 7. cum aliis transeuntem habent pro vero apostata ; quia statum religiosum , quem professus est , temere , et perpetuo deserit , quod putant ad veram apostasiam sufficere ; *media via* cum aliis incedit Farin. *prax. q.* 183. *n.* 105. ubi distinguit , et apostasiae poenas evitare existimat eum , qui intrat religionem aliam , quae ejusdem est regulae , licet diversi habitus , ab illa , ex qua egressus est : secus , si intrat religionem , quae simul est diversi habitus, et diversae regulae : hunc enim , et apostatam esse , et apostatarum poenis subjacere existimat.

21

Quidquid sit quoad hoc punctum in aliis religionibus, in societate JESU sic recedentem pro vero apostata habendum patet ex *constit. Pauli III.* incipit *licet debitum edita* 15. *calend. novembr.* 1549. *s. Pii V.* incipit *aequum reputamus* 10. *calend. februar.* 1565. et *Gregorii VIII.* incipit *ascendente* 8. *calend. jun.* 1584. ubi praeposito ejusdem societatis conceditur potestas in sic egressos procedendi , tanquam in veros apostatas.

22

Dub. 4. quaenam poenae in apostatas, a religione deficientes , jure communi statutae sint ? Resp. Jure communi in eos statuta est poena triplex. 1. excommunicatio major : quae tamen ipso facto (extra societatem JESU *ob constitutionem Gregorianam cit.*) non incurritur , nisi post habitum dimissum ; *c. ut periculosa* 2. *ne cleric. vel monach. in* 6. Abb. *in cap. fin. h. tit. n.* 2. Sylv. *V. apostasia q.* 8. *n.* 11. Sanch. *l.* 6. *mor. cap.* 8. *n.* 20. Suar. 3. *p. D.* 31. *sect.* 6. *n.* 1. Gonz. *in cap. fin. cit. n.* 6. Engl. *hic n.* 5. Pirh. *n.* 9. Scambog. *n.* 6. Vviestner *n.* 10. Reiffenst. *n.* 14. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 76. Unde alii religiosi apostatae , habitum non deponentes , non videntur ipso jure excommunicati , quamvis sint excommunicandi. *Ratio* disparitatis potest dari ; quia si habitum retineant , poterunt ex habitu adhuc cognosci , et facilius capi , ut sic ad religionem suam reducantur ; Scambog. *num.* 6. *cit.*

23

2. Suspensio ab usu , et exercitio ordinum sacrorum , durante apostasia susceptorum : quae etiam manet post poenitentiam peractam et perpetua est , nisi dispenset *c. fin. h. tit.* gloss. *ib. V. dispensa-*

tione, Vivian. *in ration. pr.* Fagnan. *n.* 1. Barbosa *n.* 1. Gonz. *n.* 1. Zoes. *hic n.* 2. Konig. *n.* 12. Scamb. *n.* 6. Reiffenst. *n.* 15. Ex quo Sanch. *l. cit. n.* 21. Suar. *sect.* 6. *n.* 3. Farin. *quaest.* 183. *n.* 118. Palao *part.* 16. *n.* 12. Fagnan. *n.* 4. Vviestner. *n.* 11. et alii inferunt, iisdem prohiberi etiam ascensum ad ordines altiores, quod majora prohibita censeantur, cui vetita sunt minora; *cap. cum illorum* 32. *vers. primos de sent. excom.*

24

3. Amissio omnium privilegiorum suae religionis; trid. *sess.* 25. *c.* 19. *de regular.* quae poena ut incurratur necesse est, ut sic egrediens habitum religiosum dimiserit, et secuta sit sententia declaratoria criminis; Sanch. *n.* 33. Tambur. *q.* 9. *n.* 2. Vviest. *n.* 11.

25

Praeter has aliae plures in eosdem apostatas sancitae poenae sunt per constitutiones particulares, et privilegia religiosorum ordinum, inter quae non minimum est, quod praelati regulares apostatas, et fugitivos suos, ubicunque fuerint, persequi, et deprehensos, invocato etiam ad id brachio saeculari, capere, incarcerare, et aliis modis, ac poenis coercere possint: de quo vide *lib.* 3. *tit.* 31. *n.* 272.

29

Quaeritur 4. quid sit apostasia *ab ordine*? Resp. Est temeraria defectio, seu transitus a statu clericali ad conversationem laicalem: quando clericus, relicto ordine suo, et dimisso habitu, ac tonsura, ad matrimonium, militiam, vel aliam vitam laicalem propria authoritate transit; Host. *summ. hic n.* 2. Sylv. *V. apostasia quaest.* 2. *n.* 5. Farin. *prax. crim. quaest.* 183. *n.* 115. Laym. *l.* 2. *trac.* 1. *cap.* 26. *n.* 1. *prop. fin.* Pirh. *hic n.* 4. Konig. *n.* 11. Vviest. *n.* 12. Reiffenstuel *n.* 25. magnif. P. Schmier. *part.* 2. *de delict. c.* 3. *n.* 72.

27

Dub. 1. an hujusmodi apostasia committatur etiam ab eo, qui minoribus ordinibus, aut prima solum tonsura initiatus est? *Certum* esse videtur, non posse dici apostatam, si beneficium nullum habeat; quia ejusmodi clerici liberam habent potestatem transeundi ad nuptias, vel statum saecularem, possuntque renuntiare ordini, seu statui clericali, ipso facto dimittendo habitum, et tonsuram, vel exercendo negotia saecularia, nec possunt cogi ad reassumendum habitum; Honor. *hic. n.* 11. Engl *n.* 7. Pirh. *n.* 4.

28

Controversia inter DD. est de iis, qui beneficium aliquod ecclesiasticum habent. In qua affirmativam defendunt Abb. *in c.* 3. *h.*

tit. n. 3. *et n.* 4. *vers. idem de constitutis in minoribus.* Joan. Andr. *n.* 2. *post med.* Butrio *n.* 6. *vers. hoc intellige*, Duual. *de fid. q.* 8. Sousay *panopl. cleric. l.* 7. *c.* 1. Farin. *q.* 183. *n.* 132. Gonz. *in c.* 1. *h. tit. n.* 5. Honor. *hic n.* 11. *contra* apostasiam, et poenas istius incurrendas opus esse, ut sacro aliquo ordine initiatus sit clericus, contendunt gloss. *fin. in c.* 3. *cit.* Sylv. *V. apostasia num.* 5. Laym. *l.* 2. *tr.* 1. *c.* 16. *n.* 1. *prop. fin.* Reiffenstuel *hic n.* 26. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 73. et alii ab his *citt.*

29

Difficultatem hanc P. Vviestner *hic n.* 13. aliis *citt.* putat tolli ope distinctionis posse, si dicatur, apostasiam, in sensu stricto, et proprio acceptam, committi ab iis dumtaxat, qui ab ordine sacro ad conversationem laicalem recedunt; eos autem, qui ita recedunt ab ordine minore, vel prima tonsura, solum committere apostasiam in latiori sensu, et minus proprie dictam, quae propterea non est peccatum, saltem grave, neque eos redire cogit ad statum clericalem, modo beneficia, quae habent, dimittant.

30

Dub. 2. quae sint poenae apostatarum ab ordine proprie dictorum? Resp. Quadruplex est. 1. excommunicatio major, sed ferendae solum sententiae, ut ex *cap. tuae* 3. *h. tit.* desumit Abb. *in cap.* 1. *eodem n.* 3. et sequuntur Engl *hic n.* 7. Pirh. *n.* 5. Scambog. *n.* 5. Vviest. *n.* 14. Reiffenst. *n.* 28. nisi praesumat matrimonium defacto contrahere; hoc enim inito, ipso facto excommunicatur; *clem. unic. de consang.* ab hac tamen excommunicatione, quia jure reservata non est, absolvi possunt ab episcopo, ut dictum est *lib.* 3. *tit.* 3. *n.* 33. et patet ex *Clement cit.*

31

2. Infamia, quae tamen non juris, sed facti dumtaxat est: cons. per poenitentiam tollitur; Thesaur. *de poenit. eccles. part.* 2. *V. apostasia cap.* 4. *n.* 3. Pirh. *hic n.* 5. Scambog *num.* 5. Vviest. *num.* 15.

3. Irregularitas improprie tamen dicta, et orta ex infamia: hinc cum ista per poenitentiam tollitur, nisi apostata matrimonium contraxisset, et hoc consummasset; tunc enim contraheret irregularitatem proprie dictam ob bigamiam similitudinariam, in qua dispensare episcopus potest secundum dicta *lib.* 1. *tit.* 21. *n.* 14.

32

4. Amissio privilegii canonis, ita, ut talem apostatam, postquam habitum et tonsuram dimiserit, percutiens, excommunicationem canonis non incurrat, prout ex *c.* 1. *h. tit.* colligunt Abb. *ibid. n.* 5. Gonzal. *n.* 3. et alii: quod saltem verum est, postquam

ab episcopo ter monitus non resipuerit; *cap. in audientia* 25. *de sent. excomm.* gloss. *in c.* 1. *V. liberari fin.* Vivian. *ibid. pr.* Barbos. *n.* 4. Pirh. *hic n.* 15. Scamb. *n.* 5. Konig *n.* 11. *vers. an ex hac causa*, Reiffenst. *n.* 31. Vviestner *num.* 16. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 3. *n.* 71.

33

Dub. 3. quando poenae hae locum habeant? Resp. Locum habent tantum in clericis, qui in majoribus ordinibus constituti sunt; nam clerici in minoribus constituti, si habitum, et tonsuram deponant, secundum dicta *n.* 29. non fiunt proprie apostatae. Et quidem in clericis constitutis in majoribus tunc solum locus est poenis praedictis, quando constat de apostasia ab ordine, et statu clericali.

34

Si vero graviter de illa fuerint diffamati, vel suspecti, tunc deficiente probatione, per censuram ecclesiasticam compellendi sunt ad canonice se purgandum, prout statuitur *c. tuae* 3. *h. tit.* quam purgationem si non praestiterint, habentur pro convictis, et compelluntur reassumere habitum, etiam per incarcerationem; si alia media nil proficiant, poteritque incarceratio haec tamdiu continuari, donec *a suae praesumptionis* nequitia resipiscant, ut habetur *c. a nobis* 5. *eod.*

35

Porro carcer ipse pro gravitate culpae, et contumaciae potest ita exasperari, *ut solummodo vita ipsis misera reservetur*, ut dicitur *c. a nobis cit.* non tamen debet esse ita durus, ut ob ejus asperitatem periculum mortis incurrat detentus; alioquin judex ecclesiasticus poenam irregularitatis non evadet; Abb. *in c. a nobis cit. n.* 1. *not.* 3. Pirh. *hic n.* 7. *coroll.* 3.

36

Quaeritur 5. quae poenae incurrantur ab iis, qui rebaptizant, vel rebaptizari se scienter permittunt? Resp. Praeter reatum gravissimi sacrilegii, quem utrique incurrunt, si rebaptizatio fiat scienter, et absolute, nullo praecedente dubio de valore primi baptismi, in eos utroque jure gravissimae constitutae sunt poenae: *imperiali* enim tam rebaptizans, quam rebaptizatus ultimo supplicio afficiuntur; *l. si quis* 2. *C. ne sanct. baptism. iter. ecclesiastico* autem uterque irregularitatem contrahit; *can. confirmandum* 65. *dist.* 50. *can. Afres* 3. *dist.* 98. *can. qui in qualibet* 10. *caus.* 1. *q.* 7. *et cap. ex litterarum* 2. *h. tit.* et si clerici sint, deponi; *can. eos, quos* 118. *de consecrat dist.* 4. si vero laici, excommunicari debent, ut Abb. *in c. ex litterarum cit. n.* 2. Thesaur. *p.* 2. *V. baptisma num.* 2.

Pirh. *hic n.* 13. 16. *et* 17. *fin.* Engl. *n.* 8. Scambog. *n.* 8. *et* 14. Vviestner *n.* 18. docent.

37

Dub. 1. an praeter rebaptizantem, et rebaptizatum irregularitatem istam incurrant etiam alii, et quis in ea dispensare possit? Respond. *ad.* 1. eam incurrunt etiam acolythus, subdiaconus, et diaconus, qui rebaptizanti ministrant, si crimen ejus publicum sit; *c. ex litterarum cit.* Vivian. *ibi in ration.* Barb. *n.* 8. Gonz. *n.* 3. Honor. *n.* 16. *hic* Pirh. *n.* 14. Scham. *n.* 9. Koning. *n.* 13. Vviest. *n.* 18.

38

Ad 2. distinguendum est, an crimen occultum sit, an vero publicum; nam si publicum est, in ea irregularitate dispensat solus pontifex: si occultum, etiam episcopus vigore trid. *sess.* 24. *c.* 6. *de reform.* Palao *tr.* 27. *D.* 6. *p.* 16. *n.* 14. Barb. *in cap.* 2. *cit. n.* 6. *et* 7. Pirh. *n.* 16. *fin.* Vriest. *n.* 18. Reiffenstuel *n.* 40.

39

Dub. 2. an qui bis sacramentum confirmationis alicui contulit, vel qui bis illam suscepit, irregularitatem incurrat? Resp. negative; quia id jure canonico non est expressum, et irregularitas nunquam est statuenda, nisi in jure expressa reperiatur; *cap. is, qui* 18. *de sent. excomm. n.* 6.

40

Neque refert, quod *can. dictum* 8. *dist.* 5. *de consecrat.* aequaliter prohibeatur iterari sacramentum baptismi, et confirmationis; non enim inde sequitur, eandem poenam imponi iteranti confirmationem, quae baptismum repetenti, cum poenae non sint extendendae de casu expresso ad casum non expressum; Pirh. *hic n.* 17. Schambog. *n.* 13. Reiffenst. *n.* 41. Dicunt tamen quidam, de consuetudine contrarium observari

PARS II.

De criminibus adversantibus charitati proximi.

A criminibus, quae Deo, ejus cultui, et verae religioni immediate opposita sunt, descenditur ad illa, quae laedunt charitatem proximi: quod in triplici bonorum genere potest contingere, scilicet in bonis vitae, famae, et fortunae. Haec igitur crimina, quamvis non omnia, pars haec secunda complectetur: initium fit a bonis vitae.

TITULUS X.

De his, qui filios occiderunt.

SUMMARIUM

1 *Parricidium est crimen gravissimum.*
2 *Ejus definitio.*
3 *etc. Quinam parricidarum nomine veniant?*
8 *etc. Utrum parricidii culpa, et poena etiam porrigatur ad extraneos, qui aliquo modo cooperantur ad parricidium?*
12 *etc. Quinam casus, et causae excusent a culpa, et poena parricidii filios, si parentes occidant?*
18 *etc. Poenae decretae in filios, qui occiderunt suos parentes.*
23 *etc. Poenae parentum interficientium liberos.*
28 *etc. Poenae procurantium abortum.*
34 *Poena parricidii improprie talis.*

1

Ex iis criminibus, quibus vita proximi laeditur gravissimum facile est parricidium: et hinc non immerito illud imperator §. *alia* 6. *inst. de public. judic.* vocat *asperrimum crimen*: quem sequitur Host. *summ. h. tit. pr.* ubi ait, inter delicta, quae in hominem committuntur, nullum gravius esse, quam homicidium, et inter homicidia pariter nullum reputari gravius, quam parricidium. Adstipulatur cum aliis Decian. *tr. crimin. l.* 9. *cap.* 6. *n.* 1. ubi parricidium maximum omnium scelus, et etiam sacrilegium appellat.

2

Quaeritur 1. quid sit *parricidium*, et quinam in jure *parricidarum* nomine veniant? Resp. Voce *parricidii* olim quodvis homicidium, et delictum capitale venit; *arg. l. necessarium* 2. §. *et quia*

23. *ff. de origin. jur.* juxta quam ii, qui praeerant rebus capitalibus, *quasi res parricidii* appellabantur; Harppr. *ad §. alia cit. n.* 2. Konig. *hic n.* 1. In praesentiarum significat homicidium in personas conjunctas impie commissum: dividitur in *parricidium proprie, et vere tale*, quod a liberis in parentes, et a parentibus in liberos commissum est; *l. un. C. de his, qui parent. vel liber. occider.* Et in *improprie* tale, quando occiduntur cognati collaterales, vel affines, itemque conjuges; *l. lege* 1. *ff. de leg. Pompei de parricid.*

3

Quare *parricidarum* nomine veniunt 1. liberi, qui occidunt proprium patrem, vel matrem: quod verum est, etiamsi tantum sit vitricus, vel noverca; *l. lege cit.* vel etiam naturalis tantum, et non legitimus, vel legitima; Clar. *§. parricidium n.* 2. Azor. *p.* 2. *l.* 2. *c.* 25. *q.* 1. Farin. *prax. crim. q.* 120. *n.* 105. 110. *et* 111. Perez *in C. tit. de his, qui parent. vel liber. occid. n.* 5. *et* 6. Harppr. *in §. alia cit. num.* 2. *et* 10. Brunnem. *ad l. leg. cit. n.* 1. Stryck. *us. modern. pandect. tit. de leg. Pomp. de parricid. circ. med.* Engl. *hic n.* 1. Pirh. *n.* 1. Konig *n.* 6. Reiffenstuel *n.* 2. magnif. P. Schmier *p.* 5. *de delict. c.* 2. *n.* 58. quia lex Pompeja sanguinem potius, quam respectum civilem attendit.

4

2. Parentes, qui occidunt filios; *§. alia, et leg. cit.* junct. *l. un. C. de his, qui parent. vel liber. occider.* Et extenditur etiam ad vitricum, et novercam, si occidat privignum, vel privignam; Farin. *l. cit. n.* 111. Harppr. *in §. alia cit. n.* 5. Manz. *ibid. n.* 9. cum aliis *supra. Neque obstat*, quod olim lege regia parentum potestas etiam in vitam liberorum fuerit; *l. in suis* 11. *fin. ff. de liber. et posthum. et l. fin. C. de patr. potest. ibi, patribus, quibus jus vitae in liberos, necisque potestas olim erat permissa*; nam potestas ista iisdem patribus postea etiam per legem humanam adempta fuit, quod patria potestas in pietate debeat, non atrocitate consistere, ut dicitur *l. divus* 5. *ff. de leg. Pomp. de parricid.* Berlich. *l. concl.* 6. *n.* 73. Harppr. *l. cit. n.* 7. Manz. *ibid. n.* 10. Gonz. *in cap.* 3. *h. tit. n.* 6. Reiffenstuel *hic n.* 3.

5

3. Nepotes, et neptes, occidentes avum, vel aviam, aut alios quoscunque ascendentes, et contra in infinitum; *l. lege cit. et ibi* gloss. *V. aviam, V. poenam, et vers. filium*, Azor. *q.* 2. Farin. *q.* 120. *n.* 108. *et* 109. Berlich. *concl.* 6. *n.* 24. *et* 25. Harppr. *§. alia cit. n.* 5. Fleck. *biblioth. l.* 4 *tit.* 33. *n.* 12. Pirh. *n.* 1.

4. Socer, aut socrus occidens generum, vel nurum, et vice versa; *l. lege cit. et ibi* gloss. *V. socerum*, Azor. *q.* 2. Farin. *q.*

120. *n.* 117. Berlich. *concl.* 7. *n.* 83. Brunnem. *n.* 1. Harppr. *n.* 5. Pirh. *l. cit.* Konig. *n.* 8.

6

5. Maritus occidens uxorem, et contra; *l. lege cit.* Farin. *n.* 129. quod extenditur etiam ad eum, qui occidit sponsam, et contra *l. sciendum* 3. *et ibi* gloss. *V. in pari fin.* Azor. *q.* 2. Farin. *n.* 132. Berlich. *concl.* 7. *n.* 39. *et seq.* Brunnem. *n.* 1. Pirh. Konig *l. cit.* Imo parricidii reum se facit etiam, qui occidit patrem, vel matrem sponsae, et vicissim, quia pater, et mater sponsae veniunt appellatione soceri et socrus, et contra sponsus venit appellatione generi; Farin. *n.* 132. *cit.*

6. Frater occidens fratrem, vel sororem, et contra; *l. lege cit.* Estque perinde, sive sint utrinque conjuncti, sive per patrem, aut matrem tantum; gloss. *marg. in cit.* Azor. *q.* 2. Farin. *n.* 124. Berlich. *concl.* 7. *n.* 63. Brunnem. *n.* 1. Harppr. *n.* 5. Pirh. *num.* 1. Konig *n.* 8.

7

7. Consanguineus quicunque transversalis occidens alium consanguineum intra quartum gradum inclusive; Clar. §. *parricidium n.* 4. Azor. *q.* 2. Farin. *n.* 126. Berlich. *concl.* 7. *n.* 79. *etc.* Brunnem. *n.* 1. Harppr. *n.* 5. Fleck *tit.* 33. *n.* 12. Pirh. Konig *l. cit.*

8. Libertus occidens patronum, vel patronam; *l.* 1. *cit. et ibi* gloss. *V. patronum*, Farin. *n.* 113. Brunnem. *n.* 1. Harppr. *n.* 5. Pirh. *l. cit.*

8

Dub. 1. utrum parricidii culpa, et poena etiam porrigatur ad extraneos, qui aliquo modo cooperantur ad parricidium? Resp. affirmative. Sic enim porrigitur ad eum, cujus mandato commissum est parricidium; *l. lege cit. ibi, cujusve dolo malo id factum erit.* Azor. *p.* 2. *l.* 2. *c.* 25. *q.* 2. Farin. *q.* 120. *n.* 156. Berlich. *l.* 4. *concl.* 6. *n.* 38. Harppr. *in* §. *alia* 6. *inst. de publ. judic. n.* 11. Pirh. *n.* 1.

9

2. Ad eum, qui ad parricidium opem aliquam, consilium, vel auxilium praestitit; Farin. *n.* 139. et hinc parricidii reus est, qui emit venenum, ut illud filius patri daret; *proceditque hoc*, etsi filius patri illud non potuerit dare; *l. sciente* 7. *ff. de leg. Pompon. de parricid.* ubi gloss. *marg.* ait, *conatus interdum punitur sine effectu*; Berlich. *concl.* 6. *n.* 43. *et seq.* Harppr. *n.* 12. *et n.* 14. Manz. *n.* 11. Pirhing *l. cit.* Konig *n.* 9. *Neque obstat*, quod teste Clar. §. *fin. quaest.* 92. *n.* 2. et aliis, nunc consuetudine per totum orbem inoleverit, ut nisus, vel conatus pro effectu non sit putandus, vel puniendus; nam, ut idem Clar. *l. cit. n.* 2. excipienda sunt crimina atrocissima; nam

in his, quando conatus venit ad actum proximum, ita, ut per delinquentem non steterit, secutum fuisse effectum, affectus pro effectu punitur: imo juxta eundem *Clarum*, neque in aliis delictis conatus debet esse sine omni poena.

10

3. Ad omnes conscios, et participes hujus criminis; *l. utrum* 6. *ff. de leg. Pomp. de parricid.* Host. *sum. hoc tit. n.* 1. Azor. *c.* 25. *cit. quaest.* 2. Berlich. *concl.* 6. *n.* 39. *et seq.* Perez *in cod. tit. de his, qui parent. n.* 7. Brunnem. *ad l.* 1. *ff. de leg. Pomp. de parricid. n.* 2. *et ad l. utrum cit. n. un.* Harpp. *n.* 11. Manz. *n.* 12. Pirhing *l. cit.*

11

Dixi *conscios*, *et participes*; nam scientibus solum, nec patefacientibus, et non participibus, etiam eventu secuto, non ordinariam, sed leviorem poenam imponendam existimant Berlich. *concl.* 6. *n.* 42. Perez *n.* 7. *cit.* Harppr. *n.* 23.

12

Dub. 2. quinam casus, et causae excusent a culpa, et poena parricidii filios, si parentes occident? Resp. 1. Excusantur, si sint furiosi, et in furore, quo de statu mentis dejecti sunt, parentes occiderint; nam hi *furore ipso satis puniuntur*, ut dicitur *l. poena* §. *fin. ff. de leg. Pomp. de parricid.* Farin. *q.* 120. *n.* 181. *limit.* 7. Berlich. *l.* 4. *concl.* 6. *n.* 55. Perez *in cod. tit. de his, qui parent. vel fil. occider. n.* 10.

13

2. Si filius patrem ignoranter, et sine dolo, puta de nocte, vel in conflictu, incognitum, aut insolito vestitu indutum occidat, quia parricidii culpa, et poena requirit, ut dolus intervenerit; Menoch. *de arbitr. cas.* 356. *n.* 28. Decian. *l.* 9. *tr. crim. c.* 15. *n.* 1. *et n.* 35. Berlich. *concl.* 6. *n.* 57. Farin. *n.* 182. *limit.* 8.

3. Si filius a patre fuit expositus, et major factus eundem occidat; quia per talem expositionem pater amisit jus patriae potestatis: et idcirco occisio illius non dicitur parricidium, saltem in foro externo; Menoch. *cas.* 356. *n.* 30. Decian. *l.* 9. *c.* 8. *n.* 9. *etc.* 15. *n.* 29. Farin. *n.* 164. *limit.* 3. Berlich. *n.* 59.

14

4. Si filius sit adoptivus; nam hic si patrem adoptivum occidat, non punitur ut parricida, tum quia *lex Pompeja de parricid.* inducta fuit ob violatam naturam, quae in adoptivis nullam patitur injuriam; tum etiam, quia filiorum appellatione non veniunt adoptivi, qui non vere, et proprie, sed ficte, et imaginarie filii dicuntur; Menoch. *cas.* 356. *n.* 36. Farin. *n.* 163. Beslich. *n.* 56. qui tamen addunt, tale homicidium gravius puniendum, quam aliud simplex.

15

5. Si filius occidat parentem ex causa defensionis necessariae, observato moderamine inculpatae tutelae, quia defensio jure naturae cuivis permissa est, et omnis honesta ratio expediendae salutis, ut habetur *l. ut vim.* 3. *ff. de J. et J. l. itaque* 4. *ff. ad leg. aquil. l. praetor.* 1. §. *vim vi* 27. *ff. de vi, et vi armat.* Menoch. *l. cit. n.* 35. Farin, *n.* 186. Berlich. *n.* 62. *et* 63. Konig *hic n.* 6.

16

6. Si filius occiderit patrem in patriam perduellem; *minime* enim, ut juris consultus *l. minime* 35. *ff. de relig. et sumpt. fun.* nobiliter loqu[illegible] *putarunt eum, qui ad patriam delendum, et parentes, et liberos interficiendos venerit*. [illegible] *si filius patrem, aut pater filium occidisset, sine scelere, etiam praemio afficiendum, omnes constituerunt*; nam pietas patriae pietati in parentes praeferenda est; Perez *in cod. tit. de his, qui parent. vel fil. occider. n.* 10. Berlich. *concl.* 7. *n.* 28. Harppr. §. *alia cit. n.* 32. Engl *n.* 1.

17

Plures alios casus enumerant Farin. *q.* 120. *cit. a n.* 159. Berlich. *concl.* 6. *a n.* 55. *et alii.* Hoc tantum notandum est, ex iisdem causis excusari etiam parentes, si filios occidant, ut videre est apud Berlich. *a n.* 82. item aliquae ex istis causis, quia omnino excusant a culpa, etiam excusant ab omni poena, aliae contra, quia culpam non omnem tollunt, idcirco etiam solum excusant a poena ordinaria parricidii.

18

Quaeritur 2. quaenam poenae decretae sint in eos, qui occiderunt suos parentes? *Et* 1. *quidem dubitatur* de poenis, quae per jus imperiale in eos latae sunt? Resp. hic distinguendum inter jus antiquum, et novum; olim virgis sanguineis, h. e. usque ad sanguinem cesus parricida, et culeo, h. e. sacco coriaceo cum cane, gallo gallinaceo, vipera, et simia inclusus, in mare, aut flumen proximum jactabatur; vel si mare, aut flumen non esset proximum, bestiis objiciebatur, ab iis lacerandus; §. *alia* 6. *institut. de publ. judic. l. poena* 6. *pr. ff. de leg. Pomp. de parricid. et l. un. cod. de his, qui parent. vel liber. occider.* ubi ratio redditur, *ut omni elementorum usu vivus carere incipiat, et ei coelum superstiti terra mortuo auferatur*; mixtura autem dictorum animalium, ut refert Vivian. *in cap.* 1. *h. tit.* ad majorem parricidae poenam adinventa est, quia canis naturaliter fugat simiam, simia gallum, gallus viperam, et cum vipera non inveniat refugium, intrat corpus parricidae.

19

Poena ista in Hispania, teste Gomez *l.* 3. *var. cap.* 2. *num.* 4. adhuc in usu est, hoc solum immutato, quod parricida, ad evitandam desperationem, prius interficiatur, ejusque solummodo corpus, cum ejusmodi animalibus sacco inclusum, in undas jactetur: in Saxonia, teste Berlich. *part.* 4. *concl.* 6. *n.* 14. *et* 15. et Stryck. *us. modern. pandect. tit. de leg. Pomp. de parricid.* §. 1. loco simiae, substituitur felis, et si serpentes vivi haberi nequeant, in charta, seu linteo serpens depingitur, et ita pictura cum parricida sacco inseritur; in aliis locis animalia illa, de quibus in legibus romanis fit mentio, non adduntur; sed parricida, sacco linteo inclusus, tamdiu deprimitur in aquam, donec suffocetur. Farin. *prax. crim. q.* 120. *n.* 19. Berlich. *l. cit. n.* 13. Stryck. §. 1.

20

In plerisque provinciis, et regnis culei, et submersionis poena propter ejus crudelitatem exolevit, et ejus loco successerunt aliae poenae, potestate judici data, ut pro varietate circumstantiarum exasperare illas, vel mitigare possit; alicubi parricidarum membra rotae subiiciuntur; alibi ad caudam equi affixi, et crati vimineae insidentes, dedecorose ad supplicii locum pertrahuntur, ibique decapitantur, et rotae imponuntur; in aliis locis strangulati, et dolio inclusi in flumen abjiciuntur: in nonnullis in quatuor partes dissecti suspenduntur, vel canibus lacerandi traduntur etc. Clar. §. *parricidium n.* 5. Farin. *q.* 120. *n.* 12. Perez *in cod. tit. de his, qui parent. vel liber. occider. n.* 3. Brunneman. *ad l.* 7. *ff. de leg. Pomp. de parricid. n.* 1. Harppr. §. *alia cit. n.* 30. Manz. *ibid. n.* 22. Engl. *hic n.* 2. Pirhing *n.* 2. Vviestner *n.* 3. Reiffenstuel *n.* 6.

21

Dub. 2. quaenam poenae in parentum interfectores latae sint de jure canonico? Resp. Antiquioribus ecclesiae sanctionibus, *can. aut facta* 19. *dist.* 1. *de poenit.* habetur, in illos generatim animadvertendum severius, quam in homicidas ceteros; postea *can. latorem* 15. *caus.* 33. *quaest.* 2. a Nicolao Papa interfectori parentis interdictus est ingressus ecclesiae uno anno, tribus sacra communio, decem annis oblationes, praeter jejunia, abstinentiam a carnibus, et vino, et alia poenitentiae opera; jure decretalium nulla extat constituta poena, fortassis ideo, quod, ut olim Salon, teste Seneca *l.* 1. *de clementia,* ita etiam summi pontifices existimarent, tam abominando, et ab humanitate omni alieno scelere se neminem contaminaturum, ut erudite advertit Gonzal. *in cap. fin. h. tit. n.* hodie de jure isto par-

ricidarum poena est arbitraria, pro excessu augenda, vel minuenda; Engl *hic n.* 4. *fin.* Konig *ibid. n.* 12.

22

Dub. 3. an aliquo tempore extinguatur accusatio, et poena parricidii? Respond. negative: sed accusatio ejus propter atrocitatem, et enormitatem, criminis perpetua est, ejusque poena nullo unquam tempore, ne quidem immemoriali, praescribi potest per textum expressum; *l. fin. ff. de leg. Pomp. de parricid.* Decian. *tr. crim. l.* 9. *cap.* 6. *n.* 10. *et cap.* 14. *n.* 2. Farin. *q.* 120. *n.* 138. Berlich. *part.* 4. *concl.* 7. *n.* 86. Harppr. *in* §. *alia* 6. *n.* 34. *inst. de publ. jud. biblioth. l.* 4. *tit.* 33. *n.* 56.

23

Quaeritur 3. quae sit poena parentum interficientium liberos? *Et* 1. *quidem dubitatur* de poena juris civilis? Respond. Hoc jure spectanda sunt tria tempora; 1. legis regiae, qua introductum fuit, ut pater in liberos suos vitae, ac necis haberet potestatem; *l. in suis* 11. *ff. de liber. et posthum. et l. fin. cod. de patr. potest*; quae tamen potestas eidem postea etiam per jus civile sublata est, prout dictum est *n.* 4. 2. posteriorum temporum usque ad tempora Constantini M. ubi nec filio illata in parente poena homicidii ordinaria puniri coepit; P. Vviestner *hic n.* 6. 3. a temporibus Constantini, ubi parricidii poena, de qua *n.* 18. extensa est etiam ad parentes, qui suos occidunt filios; §. *alia* 6. *instit. de publ. judic. et l. un. C. de his, qui parent. vel liber. occider.*

24

Juxta *constit. crimin. Carol. V. art.* 131. mater, quae vivum infantem a se editum malitiose occidit, viva in terram defoditur, et per ejus corpus stipes, seu palus transfigitur; quae tamen poena *ibidem* ad desperationem evitandam mitigatur, et permittitur judicibus, ut, ubi copia fluminis adest, trucidatrix sui proprii partus aqua suffocetur, et ubi delictum hoc frequens esset, ante submersionem candentibus forcipibus torqueatur, secundum arbitrium judicis; sed etiam haec submersionis poena in usu esse desiit, ejusque loco aliae poenae pro diversitate circumstantiarum, arbitrio judicis, et consuetudine locorum vel legum municipalium exasperandae, vel mitigandae, infliguntur; Berlich. *part.* 4. *concl.* 6. *n.* 2. *et seqq.* Fleck. *biblioth. l.* 4. *tit.* 33. *n.* 57. Konig. *hic n.* 11. Reiffenst. *ibid. n.* 6.

25

Additur in *cit. art.* 131. *constit. Carol.* quod meretrix, quae clam peperit, et se abortum fecisse dicit, infanticidii rea esse praesumatur, et nisi innocentiam suam legitime probaverit, eamque praesumptionem ex aliis circumstantiis legitime diluerit, per tormenta ad

confessionem veritatis cogi possit; Berlich. *p.* 4. *concl.* 7. *n.* 29. *et concl.* 8. *n.* 30. Fleck. *biblioth. l.* 4. *tit.* 33. *n.* 59.

26

Dub. 2. quae sit poena juris canonici, in parentes liberorum interfectores lata? Resp. De his duo sunt constituta 1. mater filii interfetrix, si vidua sit, per *cap. veniens* 1. *h. tit.* jubetur detrudi in monasterium, et si de ejus incontinentia non timeatur arceri a secundis nuptiis. Si vero sit conjugata, a marito quidem non est separanda, aliis tamen modis puniri debet; *cap. intelleximus* 2. *eod.* Hodie tamen hujusmodi homicidae tam parentes, quam liberi vix unquam puniuntur a judicibus ecclesiasticis, sed a curia tantum saeculari, ad quam proinde reus, si laicus sit, remitti solet. Si vero sit clericus, prius juxta praescriptum canonum degradari debet, sicque degradatus traditur curiae saeculari, non expectata alia incorrigibilitate; Farin. *quaest.* 120. *n.* 21. Vivian. *in cap.* 1. *citat. pr.* Schambog. *n.* 4. *hic*: et merito, cum enim propter simplex homicidium clericus degradari, et in arctum monasterium detrudi debeat, *cap. cum non ab homine* 10. *de judic. et cap. tuae* 6. *de poenis*, pro qualificato homicidio utique gravius puniri debet, cons. curiae saeculari tradi, cum ecclesia aliam graviorem poenam non habeat; Pirh. *hic n.* 5. Reiffenst. *ibid. n.* 10.

27

2. Parentes, qui tenellos adhuc infantes, in suo lecto collocatos, opprimunt, etiamsi oppressionem illorum nec intenderint, nec praeviderint, quia tamen eos in lectum communem recipiendo, periculo oppressionis exposuerunt, a Lucio III. *cap. fin. hoc tit.* jubentur tres annos agere in poenitentia, et horum unum in pane, et aqua, quae poena hodie sublata est, testibus Menoch. *de arbitr. q.* 356. *n.* 61. Decian. *l.* 9. *cap.* 8. *n.* 20. Vvagnereck *in cap. fin. citat. in exeg.* Schamb. *hic n.* 8. Konig. *n.* 12. *fin.* Ejus loco in plerisque dioecesibus Germaniae est casus reservatus, in aliis pro arbitrio judicis puniendus; Vviest. *hic n.* 8. Quod intelligendum, si oppressio talis culposa sit; nam quandoque culpa prorsus caret, si videlicet lectus sit amplus, et infans alias implacabilis, vel aliter a frigore defendi nequeat; tunc ergo opprimens etiam nulli poenae erit obnoxius; Navarr. *man. c.* 5. *n.* 13. Barbos. *in c. fin. cit. num.* 2. Engl. *num.* 4. *hic.*

28

Quaeritur 3. quibus poenis subiaceant parentes, et alii abortum procurantes? Resp. Si foetus fuit animatus, mater, quae abortum procurat, eumque vel in utero necat, vel vivum expellit, atque interimit, verum parricidium committit, poenarumque illius, jure ci-

vili constitutarum, rea est; *l. Cicero* 39. *ff. de poenis*, *et const. crim. Carol. V. art.* 133., ubi poena capitalis contra ita delinquentem specialiter statuitur; Azor. *cap.* 26. *quaest.* 3. Berlich. *concl.* 8. *n.* 1. Engl. *hic n.* 3. Reiffenst. *n.* 13. Plerumque tamen mitius punitur mater, quae infantem in utero perimit, prout advertunt Decian. *tr. crim. l.* 9. *cap.* 8. *n.* 14. Konig. *n.* 7. et quidem merito; licet enim non minus impia sit mater, quae lucem invidet nasciluro, et prolem extinguit, antequam eam in lucem effundat, longe tamen crudelior est illa, quae filio, quem jam natum vidit, et amplexata est, praesentem adimit vitam, et propterea etiam crudelius meretur supplicium. Interim etiam priori casu mater capitali poena plectenda est; *l. Cicero cit. et const. Carolin.* 133.

29

Si vero foetus nondum animatus fuit, jure civili nec homicidii, nec ultimi supplicii rea, sed poena judicis arbitraria, v. gr. exilii, fustigationis etc. punienda erit mater abortum procurans; Clar. §. *fin. qu.* 68. *n.* 2. Menoch. *de arbitr. cas.* 357. Berlich. *p.* 3. *concl.* 8. *n.* 1. Konig. *hic n.* 7. Reiffenst. *ibid. n.* 14. et statuitur, *l. Cicero cit. et const. Carol. art.* 133. *cit.* Porro foetus animatus ex physicorum, et medicorum communi sententia praesumitur, si masculus sit, quadragesimo, si foemina, octogesimo die; Menoch. *cas.* 357. *cit. n.* 3. Gomez, *l.* 3. *var. cap.* 3. *n.* 32. Farin. *q.* 122. *a n.* 139. Barbos. *in summ. dist.* 5. *n.* 2. Vviest. *tit. de homicid. n.* 54.

30

Jure ecclesiastico contra quoscumque sive directe, sive indirecte procurantes abortum gravissimae constitutae sunt poenae, praecipue vero per *constitut. Sixti V.* incipit *ad effraenatam*, quae est 87. inter constitutiones dicti pontificis in *tom.* 2. *bullarii Cherubini*, et per extensum refertur a P. Reiffenst. *hic n.* 16. Hanc tamen postea moderatus est *Gregorius XIV. const.* incipit *sedes apostolica*, estque inter constitutiones istius pont. ordine 8. in *tom.* 2. *bullar. Cherub.* per extensum relata apud P. Reiffenst. *n.* 18. *hic.* Et quidem, quando foetus non est animatus, in totum tollitur constitutio Sixti V. et reducitur ad dispositionem juris communis; quando vero animatus fuit, fit moderatio quoad absolutionem a peccato, et excommunicationem reservatam Ordinario in foro conscientiae tantum; Barbos. *de offic. episcop. allegat.* 51. *n.* 136. circa ceteras poenas autem dicta *constitutio sixtina* in pleno suo vigore mansit; Azor. *part.* 2. *l.* 2. *cap.* 26. *quaest.* 3. Barbos. *l. cit.* Sporer *part.* 4. *cap.* 4. *sect.* 2. *n.* 714. et hoc teste omnes, patetque ex ipsa *bulla gregoriana*.

31

Adeoque, qui directe, vel indirecte, per se, vel per alium quocumque modo procurat abortum foetus animati, vel ad id consilium, aut auxilium praestant, vel favorem, incurrunt 1. omnes poenas ab utroque jure contra homicidas voluntarios constitutas. 2. Contrahunt irregularitatem, 3. sunt privati omni privilegio clericali, 4. sunt inhabiles ad omnia officia, et beneficia, tam simplicia, quam curata; 5. ipso facto excommunicantur; 6. si beneficium, vel officium ecclesiasticum habent, ipso facto eo privantur, et tam ad idem, quam quodvis aliud perpetuo sunt inhabiles; 7. insuper si ita delinquens sit clericus, debet deponi, et degradari, sicque degradatus tradi curiae saeculari puniendus juxta leges divinas et humanas.

32

Et quidem poena irregularitatis, excommunicationis, et inhabilitatis ad beneficia obligat in foro conscientiae ante omnem judicis sententiam, et quantumvis delictum occultum sit; Reiffenst. *hic n.* 20. poena vero beneficii prius habiti, quia executionem externam requirit ante sententiam judicis saltem declaratoriam criminis non obligat, ut proin haec, sicut et degradationis, et traditionis ad curiam saecularem, locum non habeat, quamdiu delictum occultum manet, Reiffenst. *num.* 21. quia tamen ante eamdem sententiam, et licet delictum occultum sit, ut paulo antea dictum est, ipso facto irregulares sunt, cons. praeter alios irregularitatis effectus non amplius possunt celebrare missas (quod tamen plurima beneficia requirunt) saltem ex hoc capite ante omnem sententiam in foro conscientiae tenebuntur dimittere beneficia sua, quia obligationi, vigore beneficii impositae, satisfacere non amplius possunt, nisi a papa dispensetur; quod tamen difficillime, et non nisi urgentissimis de causis fieri potest, ut habet *bulla sixtina cit.* §. 8. *circ. fin.* Reiffenst. *num.* 5.

33

Circa dispensationem, et absolutionem ab his poenis id solum moderatus est Gregorius XIV. quod ab excommunicatione, in bulla prius strictissime reservata, absolvere possit quivis episcopus, et quivis confessarius ab eo specialiter deputatus. Unde nec in irregularitate, nec in privatione beneficiorum, ac inhabilitate ad illa ullo modo dispensare valet episcopus potestate sua ordinaria, ut contra Sporer *part.* 4. *c.* 4. *n.* 722. *fin.* rectius docet Reiffenst. *hic n.* 22. et patet ex *constit. sixtin. cit.* ubi pontifex dispensationem hanc expresse sibi reservavit, quae quoad hoc per *Gregorium XIV.* non est correcta. Neque suffragatur in hoc episcopis trid. *sess.* 24. *c.* 6. *de*

refor. quia ibi solum conceditur episcopis facultas dispensandi in irregularitatibus, et suspensionibus, provenientibus ex delicto occulto, recepta illa, quae provenit ex homicidio, non item in aliis poenis lege pontificia latis; est autem procuratio abortus foetus animati vere homicidium; ergo etc.

34

Quaeritur 5. quae sit poena parricidii improprie talis, quando occiditur consanguineus, collateralis, a consanguineo, uxor a marito etc. Respond. Jure civili in hos animadvertitur poena ordinaria legis Corneliae de sicariis, i. e. supplicio ordinario homicidii, ut patet ex §. *alia* 6. *fin. institut. de publ. judic.* ibi, *si quis autem alias cognatione, vel affinitate personas conjunctas necaverit, poenam legis Corneliae de sicariis sustinebit.* Quod item habetur *l. poena* 9. §. *qui alias* 1. *ff. de leg. Pomp. de parricid.* ibi, *qui alias personas occiderint, praeter patrem, et matrem, avum, et aviam, — capitis poena plectantur, aut ultimo supplicio mactentur*: ita tamen, ut etiam pro diversitate circumstantiarum, et consuetudine locorum poena haec interdum exasperetur. Et quidem juxta *constit. crim. Carol. V. art.* 137. *fin.* persona, quae conjugem, aut consanguineum propinquiorem occidit, ante forcipibus candentibus aduritur, vel trabe imposita, ad locum supplicii rapitur; Stryck *us. modern. pandect. de leg. Pomp. de parricid.* §. *final.* Konig *hic. n.* 13. Reiffenst. *ibid. n.* 7.

TITULUS XI.

De infantibus, et languidis expositis.

SUMMARIUM

1

Parricidio propinqua est inhumanitas, qua infantes, et languidi cujuscunque aetatis, quibus educatio, alimenta aut cura debetur, contra pietatis officium expositi deseruntur; *cap. fin. dist.* 87. *can. unic. h. tit. et negare* 4. *ff. de agnosc. et alend. liber. l. fin. cod. h. tit. Infantium* autem nomine hic veniunt liberi septennio minores; *languidorum* vero infirmi seu illi, qui gravi, ac diuturna, praesertim vero perpetua, et incurabili detinentur infirmitate, per quam ad labores, et quaecunque negotia, aut res gerendas inhabiles existunt, cujuscunque aetatis sint; Barbos. *in rubr. h. tit. n.* 2. Vvagnereck *in cap. un. V. de praedictis not.* 1. *eod.* Pirh. *hic n.* 3. Scamb. *n.* 4. Reiffenst. *n.* 21.

2

Quaeritur 1. quale peccatum sit exponere infantes, et languidos? Respond. Hos exponentes incurrunt gravissimum reatum culpae, adeo, ut proprii partus expositio in quibusdam dioecesibus sit casus episcopo reservatus. Idque verum est non tantum, si expositio fiat, ut infans pereat, sed etiam si fiat, ut ab aliis alenda, et educanda assumatur. *Pars.* 1. est extra controversiam; quia quantum in ipsis est, sic exponentes expositos necare videntur; *can pasce* 21. *dist.* 86. *canon. fin. dist.* 87. *l. necare* 4. *ff. de agnosc. et alend. liber.*

et leg. fin. cod. h. tit. et hinc etiam tanquam homicidae puniuntur secundum dicenda *n.* 7.

3

Pars 2. tenetur a communi, et quasi unanimi DD. quia etiam tali modo facta expositio ab utroque jure gravissime prohibetur, ut patet ex textibus *citt.* qui loquuntur generaliter. Concordat *novell.* 153. ubi *pr.* expositio infantium universaliter vocatur *crimen a sensu humano alienum*, *et quod ne ab ullis barbaris admitti credibile est.* Ratio est, quia dum alimentis prolem suam exponentes destituunt, ignari, num aliquis illam, antequam moriatur, assumat, et alat, periculo mortis eam exponunt, et sic etiam ipsi, quantum in se est, necare illam videntur.

4

Nec excusat a peccato parentem, si dicant, se non ex malevolentia erga prolem, sed ad declinandam infamiam exponere infantem, ad hanc autem declinandam non modo prolis, sed etiam propria vita periculo exponi potest; quia *viris bonis iste* (infamiae, et honoris perdendi) *metus major*, *quam mortis esse debet*, ut dicitur *l. isti* 8. §. 2. *ff. quod met. caus.* Nam hoc procedit solum, quando fama ab alio injuste invaditur, vel aufertur, non vero, quando laeditur juste, juxta illud vulgatum: *ubi justa est offensio*, *ibi injusta est defensio*; in hoc autem casu nemo injuste laedit famam matris illicite impraegnatae: ergo etc. *Conf.* quia alias ad famam propriam tuendam posset quis licite etiam procurare abortum foetus animati, vel inanimati, et natum propriis manibus occidere, cum non referat, sive ferro, aut violenta manu, sive fame, et alimentorum subtractione infans occidatur; *arg. l. necare*, *et novell.* 153. *citt.*

5

Excipitur tamen casus, quo parens, aut dominus ob egestatem infantem suum, aut servum languidum sustentare non potest; tunc enim, si exponant illos in loco pio, vel alio, in quo commode sustentari possunt, praesertim si iste pro hujusmodi expositis specialiter erectus sit, ut sunt hospitalia, orphanotropria etc. a culpa, et poena immunes sunt, ut notant Azor. *p.* 2. *l.* 2. *c.* 26. *q.* 2. Barbos. *de offic. episc. alleg.* 51. *n.* 147. Gonzal. *in c. un. h. tit. n.* 10. *fin.* Pirhing *hic n.* 2. *not.* 2. Vviestner *n.* 1. Reiffenstuel *n.* 10. Quam exceptionem nonnulli etiam extendunt ad casum *n. praec.* quia tunc morale periculum, ne defectu alimentorum moriatur expositus, nullus est.

6

Quaeritur 2. quae sit poena exponentium infantes, et languidos? Resp. De *jure canonico* poena arbitraria puniuntur; Engl. *hic n.* 2. *de jure civili* ex sententia; gloss. *in l. fin. cod. de patrib. qui fil. distrax.* et quorundam aliorum DD. hujusmodi parens tenetur poena capitis; quod videtur insinuari *can. fin. dist.* 87. *et l. fin. C. h. tit.*

Sed distinguendum est, an exponantur in loco solitario, e. g. silva, an vero in via publica, aut alio loco non infrequenti.

7

Si primum, et infans expositus fame, frigore, aut ferarum laniatu pereat, omnino tenendum est, exponentem teneri poena capitis, ut colligitur ex *l. necare* 4. *ff. de agnosc. et alend. liber.* et statuitur in *constit. crim. Carol. V. art.* 132. *fin.* notantque Bartol. *in l. necare cit.* Boss. *tit. de homicid. n.* 7. Brunnem. *in l. necare cit. n.* 8. Fleck. *biblioth. l.* 4. *tit.* 33. *n.* 7. Monacell. *part.* 2. *tit.* 13. *form.* 7. *n.* 5. Vviestner *hic n.* 2. Reiffenst. *n.* 7.

8

Si secundum, alteram distinctionem DD. adhibent, an eo casu infans expositus reperiatur vivus, an vero praeter intentionem, et opinionem moriatur. In hoc *posteriori* casu Carpz. *pract. crim. part.* 1. *quaest.* 10. *n.* 11. existimat, exponentem satis plecti fustigatione, vel alia simili poena: quod desumitur ex *cit. art.* 132. *constit. Carolin.* ibi, *Bach Celeyenheit des gefahrlichen dinlegens.* In *priore* sufficiet relegatio, aut alia mitior poena arbitrio judicis, ut pariter innuitur *art.* 132. *cit.* et notat Menoch. *de arbitr. cas.* 396. *num.* 5. Vvesenbec. *ff. ad leg. Cornel. de sicar. n.* 14. Berlich. *part* 4. *conclus.* 7. *n.* 51. Gonzal. *in cap.* 1. *h. tit. n.* 10. Monacell. *n.* 5. *cit.* Engl. *hic n.* 1. Zoes *n.* 1. Konig *n.* 8. Vviest. *n.* 2. Reiffenst. *n.* 9. magnif. P. Schmier *part.* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 70. *Excipitur* iterum, si causa expositionis sit egestas parentis tanta, ut prolem alere nequeat; tunc enim sicut expositio talis culpa vacat, ut dictum est *n.* 5. ita etiam a poena immunis est.

9

Poenae hactenus relatae utroque jure adjungitur alia, qua pater, qui filium, et dominus qui servum languidum exponunt, vel in expositionem eorum consentiunt, aut ratam eandem habent, privantur patria, et dominica potestate, quatenus haec filio onerosa est, ita ut filius efficiatur sui juris, servus vero libertatem, et libertus ingenuitatem consequatur; *cap. un. h. tit. l. sancimus* 3. et *l. fin. C. h. tit.* Ratio est, quia eos censetur habere pro derelictis: et sic jus patriae, ac dominicae potestatis remisisse; *l. fin. pro derel.* hinc repetere illos non amplius possunt; quia *remittentibus actiones*

suas non est regressus dandus, ut dicitur *l. quaeritur* 14. §. *si venditor* 9. *ff. de aedilit. edict. nec suum quis dicere poterit*, *quem pereuntem contempsit*, ut habetur *l. unusquisque* 2. *C. h. tit.*

10

Dixi, *qui exponunt*, *vel in expositionem consentiunt etc.* Secus est, si parentibus, ignorantibus, vel invitis infans ablatus, et expositus fuisset; tunc enim pro suo eum agnoscere, et sibi iterum, ubicunque existat, solutis expensis, assumere valent; Barbos. *in rubr. hoc titul. n.* 6. Vvagnereck *in c. un. eod. vers. infans expositus*, Zoes. *hic n.* 2. Scamb. *n.* 3. Reiffenst. *n.* 19. Ratio est, quia cum in tali casu parentes omni culpa vacent, jus patriae potestatis erga filium retinent. Imo tali casu potius furtum, seu plagium commissum esse censendum est, et patri actio furti competit; *l. eum, qui* 14. §. *si filiusf.* 13. *ff. de furt.*

11

Addidi, *quatenus patria potestas filio onerosa est*: nam in quantum favorabilis eidem est, non amittitur: cons. ita expositus alimenta a parentibus exponentibus semper praetendere, iisque succedere adhuc valet; non autem hi vicissim, ut clare decisum est *c. un. h. tit. et l. unusquisque* 2. *cum duab. seq. C. eod.* Vallens. *hic n.* 1. Engl. *n.* 2. Reiffenstuel *n.* 11. Ratio est, quia eo casu expositus videtur incertum habere patrem, cum pater, quem habet, non sit filio dignus, quod filium indignum se existimaverit, ut proinde merito omni utilitate, ex eo proveniente, carere debeat.

12

Quaeritur 3. an is, qui infantem, et languidum expositum suscipit, aut sustentat, in ejus personam aliquid acquirat juris? Respond. negative: patet ex *cap. un. h. tit. l. sancimus* 3. *C. e. tit. et l. nemini* 24. *C. de episcop. audient.* idque merito; tum quia sustentatio, et educatio nullo jure habetur pro adoptione; tum ne infans, qui non peccavit, contra juris praecepta aliena impietate forte amittat libertatem, et plectatur macula servitutis; Azor. *part.* 2. *l.* 2. *cap.* 26. *q.* 1. Tholos. *l.* 11. *syntagm. cap.* 13. *n.* 3. Vivian. *in cap. un. cit. vers. ii tamen*, Barbos. *ibid. n.* 1. Gonz. *n.* 4. *et* 8. Vvagnereck *V. de praedictis not.* 1. Vallens. *hic n.* 2. Honor. *n.* 3. Konig. *n.* 9. Vviestner *n.* 5. Reiffenst. *n.* 14.

13

Expensas tamen in alimenta, et educationem, quas ita suscipiens fecit repetere ab iis, qui haec eis praestare tenebatur, non prohibetur; quia per expositionem infans, ut *n.* 11. dictum est, a patria potestate liberatur solum in odiosis, in favorabilibus autem, quale est jus alimentorum, in potestate ejusdem manet; Stephan.

Gratian. *discept. for. c.* 267. *n.* 41. Barb. *in c. un. h. tit. n.* 8. Engl. *n.* 4. Honor. *n.* 5. Pirh. *n.* 2. *not.* 2. Konig *n.* 9. Vviest. *n.*6.

14

Excipitur, nisi expensae istae ex officio, aut liberalitate, vel pietatis, et misericordiae causa facta essent, sicut factae esse praesumuntur, quando sic expositi educantur ab ecclesia, vel hospitali, aut alio loco publico in hunc finem fundato, vel etiam a privato divite, et liberali viro; *arg. can. sacrorum* 15. *caus.* 12. *q.* 2. Unde eo casu repeti expensae haud amplius poterunt, ut notant Azor. *c.* 26. *cit. q.* 1. *vers.* 3. *quaeres*, Pirh. *n.* 2. *not.* 2. Vviest. *num.* 6. Reiffenst. *n.* 15. *et* 17.

15

Quaeritur 4. unde subministrari alimenta infanti exposito debeant, si nemo privatus curam illius suscipiat? Resp. Eo casu subministranda sunt a brephotrophiis, hospitalibus, et aliis piis locis, erectis ad hujusmodi pietatis officia; ita enim exigit pia fundatoris intentio, quam implere utique oportet. His deficientibus, succurrere debet ecclesia, utpote cujus redditus propterea dicuntur esse patrimonium Christi, et pauperum: et servit hic, quod dicitur *can. aurum* 70. *caus.* 12. *q.* 2. *ibi*, *aurum ecclesia habet*, *non ut servet*, *sed ut eroget*, *et subveniat in necessitatibus.*

16

Si ecclesia sufficientes redditus non habeat, alendi expositi sunt a communitate loci, in quo inventi, et baptizati sunt. Ubi vero nec hospitalia publica pro expositis recipiendis adsunt, nec bursa communitatis, et eleemosynae piorum locorum suppetunt, possunt in subsidium divites tam saeculares, quam ecclesiastici collectari pro his nutriendis; Abb. *in cap. un. h. tit. n.* 3. Suard. *de aliment. tit.* 1. *q.* 81. Barb. *in cap. un. cit. n.* 4. *et* 5. Vvagnereck *ibid. V. praedictis not.* 2. Monacell. *part.* 2. *tit.* 13. *form.* 7. *n.* 4. Pirh. *hic n.* 3. *not.* Engl. *n.* 3. Konig. *n.* 9. Vviest. *n.* 6. Reiffenstuel *num.* 12.

17

Quicunque autem infantem expositum assumunt, et educant, id juris acquirunt, quod eis (excluso fisco, parentibus, et consanguineis tanquam indignis) ab intestato succedant, si absque descendentibus decedens bona temporalia reliquit; *arg. novell.* 115. *c.* 3. Suard. *de aliment. tit.* 16. *q.* 18. *n.* 19. Barb. *in cap. un. cit. n.* 9. Engl. *hic n.* 4. Reiffenst. *n.* 18.

18

Quaeritur 5. a quo alenda sit proles, quae in uno loco exposita, in alio nata, et baptizata est? Videtur ex una parte alenda ab

hospitali , ecclesia , vel communitate loci , ubi exposita est ; quia expositus consequitur libertatem romanam; *cap. un. h. tit. et l. sancimus* 3. *C. eod.* ac proinde jura civilia loci , in quo expositus fuit; *contra ex l. municipem* 1. *l. qui ex vico* 30. *ff. ad municipal. et l. cives* 7. *Cod. de incol.* videtur colligi , educandam sumptibus loci , in quo nata est ; quia origo , et nativitas civem quemque faciunt, commodorum, et incommodorum , munerum , et onerum capacem , vel si locus nativitatis , et baptismi distincti sint, ab hoc posteriore ex decreto *cons. basileens.* quod *sess.* 19. statuit, jura civitatis aliquem consequi , quo quis loco est baptizatus , cum quod tribuit nativitas carnalis , magis tribuere debeat spiritualis.

19

Difficultas solvi ope distinctionis potest : vel enim locus, in quo prolem natam , et baptizatam constat , est originarius , et domiciliarius , in quo parentes stabilem sedem habuerunt , vel non , quod scilicet proles nata sit ex matre vagabunda illac transeunte. *Si primum*, proles alibi exposita, et baptizata ad istum remitti potest , prout ex *cit. ll.* desumi posse existimat Zypaeus *consult. can. h. tit. n.* 7. et sequitur P. Vviest. *hic n.* 7. *Si secundum* , verius adhuc non est remittenda , sed alenda in loco expositionis ; quia vagus commodis , et incommodis loci non afficitur , nisi quando in eo actu existit.

20

Neque obstant *ll. cit.* quia intelligendae sunt de nativitate originaria. *Ad textum* concilii basileensis dicendum , eum procedere de judaeis, turcis, et aliis paganis baptizatis alicubi extra patriam suam, ut cum Zypaeo *n.* 5. *et* 6. observat P. Vviest. *n.* 8.

21

Quaeritur 5. an , et qualiter dominus famulo aegrotanti teneatur providere de necessaria cura , et alimentis ? Resp. dominum non teneri ad magnas , sed tenues duntaxat expensas pro cura famuli aegrotantis ratione famulatus ; Bartol. *in l. si cum dotem §. sui autem ff. solut. matr. et in rebus ff. commod* Sylv. *V. familia n.* 4. Engl. *hic n.* 5. Reiffenst. *ibid. n.* 25. Ratio est , quia cum ratione famulatus praestet ei competens salarium , uti supponitur , intuitu ejus ad magnas expensas non videtur adstringendus , quamvis sine dubio laudabiliter valde agat , si , quando alias bene habens est , liberalius famulo suo aegrotanti succurrat.

22

Dixi *ratione famulatus* ; nam ex obligatione charitatis ut proximo etiam per majores expensas succurrere debet , si habet , et famulus pauper est ; Sylv. *l. cit.* ubi addit , posse aegrotum famulum contra dominum , imo etiam contra quemvis alium divitem implorare

officium judicis, saltem ecclesiastici, ut sibi aegroto, et pauperi subveniatur; *arg. can. sicut* 8.*dist.* 47. *et ibi* gloss. *V. esurientium*, id probans *ex cap. apostolicam* 42. *de simon.* Ratio patet, quia quivis tenetur pauperi, in extrema, vel gravi necessitate constituto, subvenire de superfluis naturae, vel status: de quo plura TT.

23

An vero casu, quo dominus in famulum aegrotantem majores expensas fecit, illam postea de mercede possit deducere, pendet ex eo, an protestatus sit de earum deductione a se facienda, an non. *Si primum*, deductionem ejusmodi facere potest. *Si secundum*, non potest; quia censetur intuitu pietatis fecisse, cons. sine obligatione ad refusionem; *arg. l. cum tutores* 1. *et l. alimenta* 11. *C. de negot. gest.* Engl. *hic n.* 5.

24

Alia questio est, an dominus famulo aegrotanti tempore infirmitatis teneatur praestare salarium, seu mercedem: ad quam *l.* 3. *tit.* 18. *n.* 71. *fin.* respondi, ex multorum valde probabili sententia eum teneri: quod P. Engl. *n.* 5. *cit.* putat limitandum, ut procedat quoad illum annum dumtaxat, quem famulus servire saltem incoeperit; *arg. l. post duos* 15 §. *his quoque* 1. *ff. de advocat. divers. judicior.*

25

Quaeritur 7. an pro legitimis, vel illegitimis habendi sint expositi, et alii, quorum parentes ignorantur? Covar. *in Clem. si furiosus part.* 1. *n.* 9. Garc. *p.* 7. *de benefic. cap.* 2. *n.* 8. *et seq.* Suar. *de censur. D.* 50.*sect.* 4. *n.* 4. Vasq. 1. 2. *D.* 66. *c.* 8. *n.* 48. putant, habendos pro illegitimis: et hanc sententiam de stylo datariae servari, et hujusmodi expositos cum dispensatione solum admitti ad ordines, et beneficia, testatur Corrad. *prax. dispens. l.* 3. *cap.* 2. *n.* 1. *et* 2. Eandem esse magis tutam, et in praxi sequendam monent Sayr. *de censur. l.* 6. *cap.* 10. *n.* 39. Piasec. *prax. episc.part.* 1.*c.*3.*art.* 4. *de requis. aetat. confirm. et natal.* Pignatell. *tom.* 7. *consult.* 34. *per totam.*

26

Contra hujusmodi expositos legitimis accensent Palaeot. *de noth. et spur. c.* 63. *n.* 3. *et* 7. Menoch. *l.* 6. *de praesumpt. q.* 54. *n.* 20. Stephan. Gratian. *discept. for. c.* 35. *a n.* 31. Pont. *l.* 11. *de matr. c.* 6. *n.* 4. Palao *tr.* 13. *D.* 4. *p.* 1. §. *n.* 9. Barb. *in rubr. h. tit. n.* 3. Gonz. *ibid. n.* 8. Vvagnereck *ibid. vers. de praedictis not.* 4. Vviest. *hic n.* 10. Reiffenst. *n.* 20. *ibid.* quorum sententiam tenui *lib.* 1. *tit.* 17. *n.* 3. Et merito, quia non illegitimi tantum, sed etiam legitimi quandoque ob egestatem, et alias causas exponi solent, ut patet in Moyse,

Cyro, Paride, Semiramide, et aliis apud Gonz. *n.* 8. *cit.* ut proin in re dubia capi debeat praesumpio proli favorabilis.

27

Limitant hanc secundam sententiam nonnulli ad eos, qui expositi sunt hospitalium, et confraternitatum, quibus pontifex indultum concessit, ut pro legitimis habeantur expositi, qui ab iis, et in iis educantur; secus existimant, si fuerint expositi in aliis hospitiis, et locis, quae tale indultum non habent; tunc enim putant habendos pro illegitimis, ac proinde tanquam irregulares ad ordines saltem sine dispensatione episcopi promoveri non posse: Amostaz. *de caus. piis l.* 4. *cap.* 11. *n.* 76. et favet Monacell. *part.* 2. *tit.* 13. *form.* 7. *n.* 8. sed ratio *n. praec.* data generaliter procedit de expositis omnibus.

28

Neque officit stylus datariae; quia hujusmodi dispensationes non fiunt de necessitate, sed vel expediuntur ad cautelam, vel pro iis tantum, in quibus adest certitudo maculae illegitimitatis, non autem pro aliis, qui in occulto dubio facti versantur; Monacell. *l. cit. n.* 9. Quod adeo verum puto, ut ne quidem necessaria videatur esse dispensatio episcopi: et si necessaria foret aliqua dispensatio, hujus dispensatio non sufficeret; quia irregularitas ex defectu natalium non descendit immediate ex delicto: atqui episcopus vi trid. *sess.* 24. *c.* 6. *de reform.* solum dispensare potest in irregularitate occulta, quae ex delicto descendit.

29

Ex quo sequitur, hujusmodi expositos capaces esse ordinum, beneficiorum, dignitatum, artium etc. neque in hunc finem illos adstringendos, ut probent natales legitimos, utpote qui in ipsis ex juris benignitate praesumuntur; *contra* non sunt capaces canonicatuum, dignitatum, et officiorum illorum, quae ex fundatione, vel statuto requirunt nobilitatem; Steph. Gratian. *discept. forens. cap.* 267. *n.* 26. Barbos. *de offic. episc. alleg.* 51. *n.* 151. *et ad rubr. h. tit. n.* 3. Gonzal. *ibid n.* 8. Reiffenstuel *n.* 20. Ratio est, quia nobilitas, cum non communiter insit, non praesumitur, sed probari debet; non possunt autem illam probare expositi, cum certum patrem demonstrare nequeant; vide quae dixi *libr.* 1. *tit.* 17. *n.* 3. *allegat.*

TITULUS XII.

De homicidio voluntario, vel casuali

A parricidii, et expositionis criminibus compilatio gregoriana nos ducit ad homicidii explicationem genericam, de quo sit

§. I.

De natura, et varietate homicidii, et mutilationis.

SUMMARIUM

1 2 *Definitio homicidii in genere.*
3 4 *Divisio in voluntarium, et casuale.*
5 *Voluntarii in justum, et injustum.*
6 *Injusti in simplex, et deliberatum.*
7 *Posterioris diversae species.*
8 *Casuale duplici modo potest contingere.*
9 *Alia divisio homicidii.*
10 *etc. Ut poenae homicidii voluntarii incurrantur, requiritur animus occidendi, et ipsa mors.*
14 *etc. Unde in dubio colligendus sit animus occidendi?*
16 *Mutilatio est amputatio alicujus membri.*
17 *Quid sit membrum?*
18 *etc. Quis dici mutilatus possit, vel non?*

1

Quaeritur 1 quid sit *homicidium*? Resp. *Homicidium*, dictum ab homine occidendo, *est violenta exanimatio hominis ab homine facta*; Host. *summ. hic n.* 1. Vvesebec. *quaest. ad leg. corn. de sicar.* Harppr. *ad §. item lex Cornelia 5. inst. de publ. judic. n.* 6. Farin. *prax. crim. quaest.* 119. *n.* 3. Vallens. *hic n.* 1. Pirhing *n.* 1. Schambog. *n.* 2. Konig *n.* 2. Vviester *n.* 1. Reiffenstuel *n.* 2. et communiter alii. Dixi *ab homine*; nam si homo occidatur a fera, vel bruto, proprie non homicidium, sed *pauperies* appellatur; *rubr. et textus inst. et ff. si quadrup. pauper. fecer.*

2

Addidi *hominis*, sive humani corporis; perinde autem est, quis occidatur, cujus aetati, sexus, conditionis, et an editus jam in lucem sit; nam etiam qui foetum jam animatum interimit, homicida est; *l. necare 4. ff. de agnosc. liber.* et homicidii poena tenetur; *l. si quis 8. C. ad leg. corn. de sicar.* et ibi gloss. *V. infantis.* Covar. *in*

Clem. si furiosus un. h. tit. part. n. 1. Gomez. *tom.* 3. *var. cap.* 3. *n.* 32. Farin. *prax. crim. q.* 122. *n.* 131. Paulus Zacchias *q. medico l.* 1. *tit.* 2. *q.* 9. *n.* 16. Pirhing. *hic n.* 1. Konig *n.* 11. *et seq.* Vviestner *n.* 1. magnif. P. Schmier *tract. de potest. ord. cap.* 6. *numer.* 287.

3

Quaeritur 2. quotuplex sit homicidium? Resp. Duplex est, voluntarium, et casuale: *voluntarium* duplici modo committi potest, illud intendendo vel directe, et in se v. g. ferro impetitum feriendo ex proposito, et animo occidendi; vel indirecte ponendo causam adeo propinquam, ut ex ea mortem moraliter certo secuturam praevideri potuerit, licet haec in se non intendatur formaliter, et explicite, sicut contingit, siquis graviter percutiat foeminam praegnantem, et inde sequatur abortus; si sclopum exploserit in locum frequentem hominibus, et inde aliquis occidatur etc. Covar. *in clem. si furiosus part.* 2. *pr. num.* 5. *vers. voluntarium*, Vvagnereck *ad rubr. h. tit. not.* Vallens. *hic n.* 2. Engl *n.* 1. *ceterum,* Pirhing *n.* 2. Schambog. *n.* 3. Konig. *n.* 3. Vviestner *n.* 2. Reiffenstuel *n.* 3.

4

Casuale, sive *involuntarium est*, quod accidit praeter intentionem occidentis, adeo, ut hic id non intenderit directe, nec etiam indirecte, dando causam ejus valde propinquam, etsi forte culpam admiserit non adhibendo debitam diligentiam ad id praecavendum, sicut fit, cum pila modo in ludo non insolito ictus corruit mortuus, cum ex vulnere non letali chirurgi malitia, vel imperitia mors sequitur; Covar. *in clem. cit. part.* 2. §. 4. *n.* 1. Vvagnereck *not.* 2. Vallens. *n.* 6. Pirhing *n.* 2. Schambog. *n.* 4. Konig *n.* 3. Vviestner *n.* 2. Reiffenstuel *n.* 4.

5

Quaeritur 3. quotuplex sit homicidium voluntarium? Resp. Homicidium voluntarium aliud est *justum*, quod nulla prohibetur lege: aliud injustum, quod prohibetur lege vel naturali, vel divina, vel humana. *Prius* vel est *necessarium*, ac *defensivum*, cum quis se, vel res suas defendendi causa interficere cogitur; vel est *punitivum*, quod publica authoritate magistratus fit ad punienda delicta; Pirhing *numer.* 2.

6

Posterius et ipsum duplex est, scilicet simplex, et deliberatum. *Simplex* dicitur, quod commissum est quidem animo occidendi, non tamen cum deliberatione, ex intervallo praecedente caedem, ut si si factum est in rixa subito coorta, et calore iracundiae superve-

niente: *deliberatum*, seu *praemeditatum*, quod perpetratur cum deliberatione, et occidendi proposito ex intervallo praecedente.

7

Potestque hoc fieri quinque potissimum modis; 1. simpliciter, et sine alia qualitate, quae delicto specialem malitiam addat; 2. ex insidiis; 3. proditorie: 4. per assassinium; 5. per veneficium; *veneficii* autem nomine hic non intelligitur cum vulgo sacrilegium, aut incantatio, vel alia magiae pars, sed homicidium, quo aliquis veneno, dolose porrecto, necatur; *l. ejusdem* 3. *pr. ff. ad leg. Corn. de sicar.* Carpz. *pract. crim. part.* 1. *quaest.* 20. *n.* 1. magnif. P. Schmier *parte* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 66. Qui ita veneno occiderit, juxta *const. crim. Carol. V. art.* 130. si masculus sit, punitur rota; si foemina, suffocatur aquis, aut alio modo morte afficitur.

8

Quaeritur 4 quotupliciter contingere possit homicidium casuale? Resp. Contingere potest dupliciter, videlicet 1. ita, ut vacet omni culpa occidentis; 2. ut intervenerit aliqua istius culpa, eo, quod ab ipso non sit adhibita debita diligentia ad homicidium cavendum; *prius* dicitur *mere casuale*; posterius cum addito *culposum* vocatur.

9

Hinc alii omnes hactenus relatas species homicidii una divisione complexi, illud dividunt in necessarium, dolosum, culposum, et casuale; *necessarium* dicunt, quod fit ob necessariam sui defensionem, servato moderamine inculpatae tutelae; *dolosum*, quod dolo malo, sive animo, et intentione occidendi; *culposum* quod sine tali intentione, sed culpa aliqua in praecavendo commissa; *casuale* denique, quod ex casu omnino fortuito committitur.

10

Quaeritur 5. quid requiratur ad homicidium voluntarium injustum, ejusque poenam incurrendam? Resp. Duo requiruntur; 1. ut sit commissum per directam, et expressam, ac spontaneam voluntatem occidendi, per quam scilicet mors ipsa vel in se fuerit intentata, vel saltem in sua causa proxima, sive actione tali, ex qua certo, et inevitabiliter mors sequi soleat, ita, ut moraliter loquendo sit impossibile velle illam, et non velle mortem, ut siquis velit absolute aliquem gladio ferire punctim circa praecordia, vel caesim circa caput, et sic eum occidat; Suar. *D.*44. *de cens. sect.* 1. *n.* 5. Gonz. *in c. n.* 5. Pirh. *hic n.* 5. Schambog *n.* 6. Konig. *n.* 16. et colligitur ex *cap. siquis* 1. *h. tit.* ibi, *per industriam*, *et per insidias*, *et cap. sicut* 6. §. *illi autem* 1. *eod.* ibi, *qui animo occidendi*, et similiter loquuntur leges civiles.

11

2. Requiritur, ut effectus, sive mors reipsa sequatur actu, quia generatim poena a jure decreta non incurritur, nisi per delictum consummatum, cum in poenis mitior interpretatio sit facienda; *reg.* 49. *in* 6. nec sint extendendae, sed ad proprietatem verborum leges restringendae; *reg.* 15. *in* 6. Covar. *in clem. si furiosus part.* 2. *pr. n.* 5. Suar. *D.* 44. *cit. sect.* 2. *n.* 2. Gonzal. *in cap.* 11. *h. tit. n.* 5. *et cap.* 18. *n.* 1. Passerin. *in cap. fin. eod. in* 6. *n.* 3. Zoes. *hic n.* 3. Honor. *n.* 3. Pirh. *n.* 5. *vers. deinde.* Scamb. *num.* 7. Konig. *n.* 16. et aperte colligitur ex *cap. relatum* 4. *de cler. non resid. cap. perpetuo* 7. *de elect. in* 6. *cap. pro humani* 1. *h. tit. in* 6.

12

Ex quo sequitur 1. non esse reum homicidii, qui animum occidendi habuit, et ipsa caedes aliunde, etiam per miraculum, fuit impedita, quamvis eam intendens in actum aliquem externum, etiam propinquum, prodierit; 2. qui tendens ad occidendum inimicum, et inveniens eum mortuum, ut suam rabiem satiet, amputat ei caput, vel cadaver alio modo deformat, quia non potest dici occidisse hominem, qui homo dici non amplius potest; Navar. *man. cap.* 27. *n.* 219. Gonzal. *in cap.* 11. *h. tit. n.* 5. Zoes. *hic n.* 5. 3. Qui intendit solum percutere, et vulnerare, non tamen in parte corporis periculosa, sine voluntate occidendi, vel instrumento usus est, quod ex se non erat aptum ad inferendam mortem; nam si mors nihilominus sequatur, censebitur praeter intentionem percutientis, et per accidens sequi, neque erit directe, ac perfecte voluntarium homicidium, utpote quod nec in se, nec in causa directe intendit; Suar. *D.* 44. *cit. sect.* 1. *n.* 4. Zoes. *hic n.* 4. Pirh. *n.* 5. Scamb. *n.* 6.

13

Sunt autem animus occidendi, et caedes ipsa ita necessaria ad constituendam in foro externo malitiam homicidii, ut si alterutrum desit, non solum homicidium commissum esse non censeatur, sed nec ordinariae homicidii poenae sit locus; *l. lege Cornelia* 1. §. *divus* 3. *ff. ad leg. Corn. de sicar. Neque obstat*, quod antiquitus etiam conatus ad occidendum pro delicto perfecto habitus fuerit, atque punitus, prout patet ex §. *item lex* 5. *inst. de publ. judic. l. lege Cornelia* 1. *pr. et* §. *praeterea* 1. *l. divus* 14. *ff. et l. is qui* 7. *cum duab. seq. C. ad leg. Cornel. de sicar.* nam hic legum rigor successu temporis per consuetudinem multum est diminutus, et poenae ordinariae extraordinaria, etiam quando conatus ad actum proximum pervenit, substituta, ut testantur Clar. §. *fin. quaest.* 92. *n.* 2. Mynsing. *cent.* 3.

obs. 9. Gaill. *l.* 1. *de pace publ. l.* 1. *cap.* 14. *n.* 16. *et seq.* et ostendit certa, ac notoria praxis Germaniae; Konig. *n.* 17.

14

Quaeritur 6. unde animus, seu propositum occidendi in dubio colligendum sit? Resp. Praesumitur ex facto, sive caede, ita, ut si homicida propositum occidendi abfuisse asserat, probandi onus sustinere cogatur; *l. frater* 1. *C. ad leg. Cornel. de sicar.* nam animus talis praesumitur, qualem verba, vel facta ipsa declarant; Menoch. *t.* 6. *praesumpt.* 35. *n.* 2. Gaill. *l.* 2. *obs.* 110. *n.* 7. *et* 8. Konig. *hic n.* 16. *Excipitur,* nisi aliae adsint conjecturae, quae ejusmodi praesumptionem tollant, et probationis onus in adversarium rejiciant.

15

Tales sunt 1. si homicida occiso consanguinitate, vel intima amicitia tempore caedis conjunctus fuit, hoc quippe casu homicidium non tam dolo, quam casu factum esse praesumitur; Tusch. *concl. pract.* 143. *n.* 36. 2. Si genus armorum, quo homicida ad occidendum usus est, minus ad id aptum fuerit; *l. lege Cornelia* 1. §. *divus* 3. *ff. ad leg. Corn. de sicar.* Clar. §. *homicidium n.* 5. maxime si aptiora ad occidendum arma ad manus habuerit; Menoch. *de arbitr. cas.* 361. *n.* 6. 3. Si manu tantum occidat; Gomez. *tom.* 3. *var. cap.* 3. *n.* 17. His tamen, et similibus casibus juramentum, quod purgationis appellant, reo deferendum cum Barthol. *cons.* 85. *n.* 23. *vol.* 1. existimat Konig. *hic n.* 16.

16

Quaeritur 7. quid sit *mutilatio*? Resp. Est amputatio, vel truncatio alicujus membri, ut colligitur ex *cap. clericis* 5. *ne cler. vel monach. et cap. in archiepiscopatu* 4. *de raptor.* Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 11. *n.* 2. Engl. *hic n.* 51. Pirh. *n.* 119. Schambog. *n.* 91. Reiffenst. *n.* 55. magnif. P. Schmier *de potest. ord. cap.* 6. *num.* 292.

17

Membrum autem proprie dicitur pars corporis, quae peculiarem functionem, sive officium, ab aliis partibus corporis distinctum, habet, ut sunt oculus, auris, manus, pes, lingua, maxilla, mamilla foeminae, et similes; Abb. *in cap. cum illorum* 32. *de sent. excomm. n.* 8. Sylva *V. homicidium* 3. *quaest.* 3. *dict.* 2. Navar. *man. cap.* 27. *n.* 106. Avil. *part.* 7. *D.* 6. *sect.* 1. *dub.* 1. Molin. *tract.* 3. *de J. et J. D.* 69. *n.* 2. Laym. *cap.* 11. *cit. n.* 1. *vers. hoc ex communi*, Gonzal. *in cap.* 11. *h. tit. n.* 6. Correa *idea consil. D.* 8. *n.* 2280. *et* 2281. Zoes. *hic n.* 77. Honor. *n.* 6. Engl. *n.* 52. Pirh. *n.* 119. Schambog. *n.* 91. Konig. *n.* 35. Vviest. *num.* 8. magnif.

P. Schmier *l. citat. n.* 292. et colligitur ex illo Apostoli *rom.* 12. *vers.* 4. ibi, *omnia membra corporis non eundem actum habent*, ubi membra ex actibus distinctis distinguit.

18

Ex quo sequitur 1. non posse dici mutilatum esse, cui infligitur solum vulnus, etiam cum copiosa sanguinis effusione, quia ad mutilationem requiritur amputatio; Suar. *D.* 44. *de censur. sect.* 2. *n.* 6. Zoes. *hic n.* 81. Engl. *n.* 51. Pirh. *n.* 119. Correa *n.* 2230. *et* 2231. *Neque obstat*, quod Martinus V. quibusdam religiosis concesserit privilegium dispensandi in irregularitate orta ex homicidio, mutilatione, et enormi sanguinis effusione, quia ut *l. cit.* advertit *Suarez*, tertia illa particula, vel tantum addita est ad tollendos scrupulos, vel non sumenda est per se sola, sed conjuncta cum aliis, ita ut sensus sit, vi talis privilegii dispensare illos posse etiamsi occisio, vel mutilatio facta sit cum enormi sanguinis effusione; neque gratis fit ista additio, nam quo cum majori sanguinis effusione mors, aut mutilatio facta est, eo irregularitas est difficilius dispensabilis.

19

Sequitur 2. non censeri mutilatum, cui abscissus est digitus; quia digitus non membrum, sed pro parte membri habetur; *l. idem* 10. junct. gloss. *ff. de aedil. edict.* Laym. *l. cit.* Suar. *sect.* 2. *n.* 9. Gonz. *in cap.* 7. *n.* 6. Monacell. *part.* 2. *tit.* 12. *n.* 36. Correa *n.* 2290. *et* 2291. Zoes. *n.* 77. Honor. *n.* 6. Engl. *n.* 52. Pirhing. *n.* 119. *vers. ex quo sequitur*, Schambog. *n.* 91. Reiffenst. *n.* 55. Schmier *n.* 294. de quo tamen aliqui ex *cit.* dubitant, quia etiam digitus, licet sine consortio manus operari nequeat, saepe tamen aliquid proprium habet in actione manus, ut patet in musica, scriptura, et similibus, hinc Suar. *l. cit.* putat hunc casum esse dubium, et propterea in casu hoc petenda est dispensatio ad cautelam, prout 13. *julii* 1687. respondit *sacra congregat. concil.* apud Monacell. *n.* 36. *citat.*

20

Sequitur 3. similiter non censeri mutilatum, cui absciditur cartilago aurium, vel nasi, quia non est membrum, et licet ad sensationem aliquid conferat, non tamen per illam exercetur operatio sentiendi, sed potius spectat solum ad ornatum, et custodiam membri, videlicet auris, et nasi; Laym. *l. citat.* Correa *n.* 2287. Zoes. *n.* 80. cum aliis *supra.* Sed et hunc casum in controversiam trahit cum nonnullis aliis Suar. *num.* 9. *citat.* quia hujusmodi cartilaginis abscissio, considerata deformitate quam inducit, videtur esse satis gravis diminutio integritatis corporis humani.

21

Sequitur 4. multo minus mutilatum censendum, cui excutitur dens, aut rescinditur pars carnis, quia nec ipsa sunt membrum, sed officium solum habent membrum aliquod in sua functione coadjuvandi; Suar. *l. cit. n.* 6. cum reliquis *supra*. In dubio, an abscissio aliqua pro vera mutilatione habenda sit, vel non, determinatio relinquitur arbitrio Ordinarii, qui, ut Suar. *l. cit.* monet, semper inclinabit in favorem legis, et irregularitatis ceteris paribus; quia supponitur certa mutilatio.

§. II.

De homicidio voluntario justo.

SUMMARIUM

Justum homicidium secundum dicta *n.* 5. dupliciter potest contingere, scilicet vel authoritate privata ob necessariam sui defensio-

nem, vel authoritate publica per sententiam condemnatoriam nocentis, vel per caedem hostis in bello justo. Hinc

22

Quaeritur 1. an aggressorem injustum liceat occidere? Resp. Licet, servato tamen moderamine inculpata tutelae; ita s. Thom. 2. 2. *quaest.* 64. *art.* 7. Clar. §. *homicidium n.* 24. Farin. *prax. crim. quaest.* 125. *n.* 3. Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 3. *n.* 1. Gonzal. *in cap.* 3. *h. tit. n.* 11. Barbosa *in cap.* 2. *n.* 3. et *in cap.* 18. *n.* 12. Vvagnereck *ibid. not.* 1. Haun. *tom.* 1. *de J. et J. tr.* 2. *num.* 630. Vallens. *hic n.* 3. Zoes. *n.* 27. Konig *n.* 20. *et* 31. Vviestner *n.* 26. Reiffenstuel *n.* 130. et alii TT. ac JCti. Patet ex *l. ut vim* 3. *ff. de J. et J.* ubi Florentinus, *quod quisque*, inquit, *ob tutelam corporis sui feverit, jure fecisse existimatur*: concordant *l. sed et si* 5. *pr. ff. ad leg. Aquil. l. is, qui* 2. *et seqq. C. ad leg. Corn. de sicar.* et *const. crim. Carol. V. art.* 140.

23

Ratio est, quia talis occisio habet speciem defensionis, quae a natura cuilibet permissa est. *Conf.* quia si hoc leges non permisissent, innoxi, et bonae conscientiae homines a malis, et iis, qui irae, vindictae, et aliis passionibus indulgent; passim, et libere invaderentur, cujusmodi invasionum licentia magis perniciosa reip. est, quam esse possit facultas, quibus quis potest, modis contra injustum invasorem se defendendi.

24

Ex quo sequitur, ita occidentem in foro tam civili, quam canonico ab omni poena immunem esse; *Clem. un. h. tit. l. is qui cit. et l. seq. C. ad leg. Corn. de sicar.* et *const. Carolin. cit. art.* 139. *et* 140. adeo, ut invasus nec impensas in curam, vel medicos factas, nec damnum operarum amissarum, neque aliud quidpiam haeredibus interfecti resarcire cogatur; *const. crim. art.* 140. *cit.* Berlich. *p.* 4. *concl.* 12. *n.* 3.

25

Dub. 1. an vim vi repellere, et observato moderamine inculpatae tutelae, occidere liceat tantum in defensionem propriam, an vero etiam in defensionem aliorum innocentum, quos alius, vel alii injuste aggrediuntur? Resp. affirmative: et procedit hoc non tantum, quando defendendi sunt parentes, uxor, liberi, aut alii conjuncti, sed etiam quando extranei innocentes vim ejusmodi patiuntur. Patet ex *can. fortitudo* 5. *et seqq. caus.* 23. *quaest.* 3. *cap. dilecto* 6. *vers. et quietem de sent. excom. in* 6. et *const. crim. cit. art.* 150. §. *item so einer*, Clar. §. *homicidium n.* 27. Farin. *prax. crim. q.* 124. *a num.* 267. Laym. *l.* 5. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 3. *n.* 5. Vivian. *in cap.* 2.

h. tit. pr. Barbosa *ibidem n.* 6. et *in Clem. un. h. tit. n.* 19. Haun. *de J. et J. tom.* 6. *tract.* 2. *n.* 318. Zoes. *hic n.* 36. Engl *num.* 18. Vviestner *n.* 27. Reiffenst. *n.* 137. magnif. P. Schmier. *de potest. ord. cap.* 6. *n.* 300.

26

Ratio est, quia praecepto divinae legis jubemur proximum diligere, sicut nos ipsos, igitur eundem, quibus nos ipsos possumus, et solemus, modis periclitantem defendere licebit; licet autem nos ipsos defendere etiam occidendo injustum aggressorem, si aliter periculum averti nequeat; ergo et proximum. *Conf.* exemplo Moysis, qui in defensionem Haebraei cujusdam occidit Aegyptium, et propterea a Spiritu S. per os s. Stephani fuit laudatus; *Act.* 7. *vers.* 24.

27

Est autem haec obligatio aliquando ex charitate tantum, qua tenemus succurrere proximo periclitanti; aliquando insuper ex justitia, et quidem rigorose etiam cum proprio periculo, veluti cum alicui ex officio incumbit alios ab injuriis, et damnis defendere, uti sunt 1. principes, et magistratus respectu subditorum, 2. vasalli respectu dominorum, a quibus feuda acceperunt, ex pacto, 3. milites respectu eorum, pro quibus militant, et respectu ducum suorum, ex sacramento, 4. filii respectu parentum, ex pietate, et gratitudine; Engl *n.* 18. *et* 19.

28

Interest autem plurimum, an quis teneatur ex charitate, an ex justitia; nam si ex charitate solum tenetur, non tenetur cum magno sui periculo; secus, si ex justitia: item quando aliquis tenetur ex justitia, si obligationem suam non impleat, obligatur ad reparandum damnum, quod inde oritur; at quando aliquis obligatur solum ex charitate, omittens implere hanc obligationem peccat quidem, ad reparationem tamen damni, ex omissione orti, non obligatur; Engl. *num.* 20.

29

Porro licentia haec suam, aut alterius vitam contra injustum aggressorem defendendi procedit, etiamsi defensio haec fieri non possit, nisi cum periculo alterius innocentis; nam per innocentis interpositionem non potest eripi alicui jus defendendi se a natura competens. Et hinc arcem, aut urbem oppugnans, in qua sunt innocentes, non tenetur ideo minus eam oppugnare, ut nocentes puniat: et a triremi turcarum invasus, non tenetur a sui defensione cessare propter remiges christianos, qui in ea sunt, et laedi pos-

sunt; quia damnum hoc per accidens contingit; Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 119. *n.* 7. Zoes. *hic n.* 32.

30

Dub. 2. quid requiratur, ut censeatur observatum moderamen inculpatae tutelae? Resp. Ex communi DD. requiruntur sequentia. 1. Ut is, qui sic occiditur, fuerit aggressor injustus; non enim potest esse justa defensio ibi, ubi non praecessit injusta offensio; Suar. *D.* 46. *de censur. sect.* 1. *n.* 7. Avil. *part.* 7. *de censur. D.* 5. *sect.* 3. *dub.* 2. *concl.* 1. Zoes. *hic n.* 27. Pirh. *n.* 92. Konig. *n.* 21. Vviestner *n.* 28. Reiffenstuel *n.* 132. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. capit.* 6. *n.* 303. Censetur autem injustus aggressor etiam, qui ferrum stringit, aut sclopum expedit animo occidendi; neque enim quis tenetur exspectare ictum, vel explosionem, sed potest antevertere occidendo, ut praeter *citt.* notat Clar. §. *homicidium num.* 33. Navar. *l.* 5. *cons.* 31. *h. tit.* et *man. cap.* 15. *n.* 3. *fin.* Farin. *prax. crim. quaest.* 125. *n.* 74. Gaill. *l.* 2. *observ.* 110. *n.* 13. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *part.* 3. *cap. num.* 1. Carpzov. *pract. crim. part.* 1. *quaest.* 29. Haun. *tom.* 1. *de J. et J. tract.* 2. *n.* 635. Engl *hic n.* 16. et patet ex *l. sed et si* 5. *pr. ff. ad leg. Aquil. l. siquis* 3. *ff. ad leg. Cornel de sicar.* et *constitut. crim. Carol. V. art.* 140.

31

2. Ut defensio offensionis avertendae sit proportionata; *cap. ut famae* 35. *de sent. excomm. fin.* ibi, *dum tamen non amplius eorum violentia se extendat, quam defensio --- exigit.* Concordat *l. sed, et si* 5. *pr. ff. ad leg. aquil.* et *l. scientiam* 45. §. *qui cum aliter* 4. *ff. eod.* Hinc quando vis illata averti, et vinci potest pugno, aut baculo, vel aggressorem exarmando, fugando, humi prosternendo etc. mors inferri nequit; Sylv. *V. homicidium* 3. *quaest.* 4. *dict.* 1. Suar. *sect.* 1. *cit. n.* 8. Zoes. *hic n.* 27. Pirh. *n.* 92. *vers.* 2. *requiritur* Konig. *n.* 22. Vviest. *n.* 29. Reiffenst. *n.* 133. magnif. P. Schmier *c.* 6. *cit. n.* 302.

32

3. Ut conflictus fiat paribus armis: quod tamen, ut recte explicat Navar. *man. cap.* 15. *n.* 3. et ex eo Engl. *hic n.* 17. tunc solum procedit, quando inter invasorem, et invasum est paritas in fortitudine, et conditione status. Hinc damnandus non est, qui contra validum latronem cum fuste venientem sclopetum explodit, vel nobilis, qui contra plebejum non pugno, sed gladio se defendit, dummodo a majori violentia, quam ad sui defensionem necessaria sit, abstineat; Navar. *n.* 3. *cit.* Berlich. *part.* 4. *concl.* 13. *n.* 54. Engl. *n.* 17. *cit.* Konig *n.* 22. Imo cum, ut *n. seq.* dicam, defensio fieri in continenti debeat, plerumque neque locus, neque tempus est inqui-

rendi, vel sollicitandi paritatem armorum; magnif. P. Schmier; *l. cit. n.* 394. Interim tamen, si conflictus paribus armis factus sit, major erit praesumptio pro eo, qui alterum sui defendendi causa occidit, quod moderamen recte observarit; Konig. *l. cit. fin.*

33

4. Ut defensio fiat in continenti, h. e. in ipsa invasione, et concertatione; *l. quod est* §. *eum igitur* 9. *ff. de vi, et vi arm.* et *cap. si vero* 3. ibi, *si in continenti vim vi repellat, de sent. excomm.* nam si ex intervallo hoc fiat, et ubi jam aggressor nullam amplius aut vult, aut potest inferre vim, non tam defensio, quam vindicta foret occidere; gloss. *in cap.* 18. *v. moderamine h. tit.* Abb. *ibid. num.* 9. Clar. §. *homicidium n.* 34. Azor *p.* 2. *l.* 2. *cap.* 1. *q.* 2. Boer. *decis.* 168. *n.* 5. *et seq.* Farin. *prax. crim. q.* 125. *n.* 338. Gaill. *l.* 1. *de pac. publ. c.* 15. *n.* 17. Pirh. *hic n.* 92. Konig *num.* 22. Wiest. *n.* 30. Reiffenstuel *n.* 134. magnif. P. Schmier *c.* 6. *cit. n.* 303. Hinc si digladiantes aliquamdiu separati fuerint, et postea invasus invasorem, et hostem suum invadat, occidatque, frustra necessariam defensionem praetendit; Damhoud *prax. crim. cap.* 67. *num.* 11. Idem est, si invasus, et laesus se domum conferat, indeque arrepto gladio, ad aggressorem revertatur, et eum interficiat; Tusch. *concl. pract.* 129. *num.* 15. *tom.* 2. et ex eo Konig *n.* 22. *cit.* Secus foret, si postquam invasor aggredi jam cessavit, et aufugit, sit periculum novae invasionis; quia in tali casu praeventio nec vindicta, nec injusta aggressio, sed pura defensio foret; Navar. *man. cap.* 15. *num.* 2. Pirhing. *hic num.* 92. Reiffenst. *ibid. num.* 135.

34

Porro an requisita haec, et consistens in iis moderamen sit observatum, prudentiae, et arbitrio judicis pro foro externo est relinquendum; Suar. *sect.* 2. *cit. n.* 5. Farin. *q.* 125. *n.* 395. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *part.* 3. *c.* 3. *num.* 1. Pirhing *num.* 92. *fin.* Reiffenstuel. *num.* 136. Dixi *in foro externo;* nam in foro conscientiae unusquisque sequi potest judicium conscientiae suae, vel alterius viri prudentis, et docti, pensatis circumstantiis; Suar. *l. citat.*

35

Dub. 3. an qui ob sui, suorumque, aut etiam extranei defensionem injustum invasorem occidit, servato dicto moderamine, incurrat irregularitatem? Affirmant aliqui, quibus consentit Matthaeucc. *offic. eccl. cap.* 35. *num.* 30. ubi ait, sic occidentes irregulares fieri, sed irregularitate facile dispensabili; 1. *can. de his* 6. et *can. siquis* 8. *dist.* 50. quibus textibus reus homicidii,

ob defensionem commissi, a susceptione, et usu ordinum repellitur. 2. Ex concil. trident. *sess.* 14. *cap.* 7. *de reform.* ubi loci Ordinario facultas committitur dispensandi cum illo, qui ut morte se liberaret, vim vi repellendo occidit.

36

Sed tenenda est negativa sententia, quam etiam defendunt S. Thom. 2. 2. *quaest.* 64. *art.* 7. *corp.* Abb. *in clem. si furiosus h. tit. num.* 10. Covar. *ibidem part.* 3. §. *un. num.* 1. *et* 5. Clar. §. *homicidium num.* 27. *et* 28. Navarr. *man. cap.* 27. *n.* 207. *et* 211. Suar. *D.* 46. *de censur. sect.* 1. *num.* 4. *et* 7. Avila *p.* 7. *D.* 5. *sect.* 3. *dub.* 5. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *part.* 3. *cap.* 9. *n.* 1. *et* 2. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 109. *concl.* 3. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *p.* 15. §. 8. *num.* 1. Barbosa *in clem. cit. num.* 11. Gonz. *in c.* 11. *h. tit. num.* 9. et *in c.* 18. *eod. n.* 5. Zoes. *hic n.* 28. Engl. *n.* 55. Pirh. *n.* 77. *et* 81. Schamb. *n.* 50. Konig. *n.* 32. Reiffenst. *num.* 146. *et* 154. magnif. P. Schmier *tract. de potest. ordin. cap.* 6. *num.* 297. *et seqq.* et quidem, quod irregularitatem non incurrat, qui injustum invasorem propriae vitae occidit, aut mutilat, patet ex *clem. cit.* ubi expresse ita occidens ab irregularitatis incursu absolvitur.

37

Quod vero eandem irregularitatem etiam non incurrat, qui occidit injustum invasorem patris, matris, vel alterius cognati, aut etiam extranei innocentis, ostendere videtur ratio: quia si per tale homicidium incurreretur irregularitas, illa incurreretur vel ex delicto, vel ex defectu lenitatis christianae: non autem incurrit eam *ex delicto*; quia non delinquit, cum licite occidat, et aliquando etiam ex obligatione legis naturalis, et divinae, vi cujus tenetur quis defendere proximum, neque etiam *ex defectu lenitatis christianae*; quia talis defectus esse, vel dici non potest, quando quis occidit hominem, ad quod christiana pietate, vel etiam ex justitia obligatur, cum una virtus non contradicat alteri, nec repugnet cum altera. Conf. quia irregularitas solum jure ecclesiastico est introducta, non autem est credibile, quod ecclesia voluerit aliquem inhabilem reddere ad ordines suscipiendos, vel exercendos, propterea, quod legem naturalem servaverit, et noluerit incurrere mortem spiritualem animae; nam alioquin abstraherentur fideles ab observatione praecepti divini metu irregularitatis.

38

Neque obstat, quod in *clem. citat.* ab irregularitate tantum excipiatur is, qui occidit alium ad defendendam vitam propriam; nam ibi non excluditur necessaria defensio proximi: neque in illa

clem. pontifex condidit jus novum, sed declaravit antiquum quoad casum particularem defensionis vitae propriae, qui est casus gravissimus, et non raro contingit; reliquos vero, qui rarius accidunt, reliquit opinioni DD. Avila *dub.* 5. *cit.* Pirhing *num.* 81. *Minus obstat*, quod etiam judex irregularis fiat, quamvis licite, et sine culpa, imo ex obligatione justitiae ad mortem malefactores condemnet; nam homicidium hoc in causa voluntarium est judici, utpote qui officium judicis suscepit sponte, vel saltem non ita coacte, ut non posset sine peccato illud recusare; Avil. Pirhing. *l. cit.*

39

Aliud est, si in defensione propria, aut proximi innocentis moderamen inculpatae tutelae non observetur, et injustus aggressor occidatur, a quo quis defendere se potuisset illum mutilando aut debilitando tantum; nam tali casu irregularitatem incurrit occidens, cum occisio talis non necessaria, adeoque illicita, et injusta sit; Sylv. *v. homicidium* 3. *quaest.* 4. *pr.* Henriq. *l.* 14. *cap.* 10. *num.* 2. Suar. *D.* 46. *cit. sect.* 1. *num.* 8. Avil. *part.* 7. *D.* 5. *sect.* 3. *dub.* 2. *concl.* 3. Hurtad. *D.* 2. *de irregular. difficult.* 10. *num.* 35. Palao *part.* 15. §. 8. *citat. num.* 3. et colligitur ex trident. *sess.* 14. *cap.* 7. *de reform.*

40

Et propterea tale homicidium etiam in foro saeculari punibile est, non quidem poena ordinaria, ut nonnulli cum Bald. *in l.* 11. *C. de emendat. servor.* volunt, sed extraordinaria, et mitiore carceris, relegationis, mulctae pecuniariae etc. pro qualitate delicti; ut habetur *constit. crim. Carol. V. art.* 142. §. *fin.* eo quod aggressor sibi imputare debeat damnum, ex offensione alterius secutum, et ignoscendum aliquo modo sit invaso, et provocato, si non potuit in continenti justam iram temperare; *arg. l. si adulterium* 38. §. *imperator* 8. *ff. ad leg. jul. de adulter.*

41

Et hoc verum est, licet excessus lata culpa commissus sit; *l. in lege* 7. *ff. ad leg. Cornel. de sicar.* Tiraquell. *tract. de poenit. tempor. caus.* 1. *num.* 8. Imo etiamsi probaretur, aut constaret, excessum dolo malo, et cupidine vindictae esse factum; Clar. §. *homicidium num.* 34. Berlich. *part.* 4. *concl.* 18. *n.* 1. *et* 14. Konig *hic num.* 31. estque sententia haec, teste Clar. *l. cit.* communis, et receptissima.

42

Textus *num.* 35. in contrarium allegati, ut notat gloss. *fin. in can. de his*, et *in can. siquis v. defensione*, Suar. *sect.* 1. *cit. num.* 3. Barbosa *de offic. episc. alleg.* 39. *num.* 54. Pirhing

hic num. 77. intelligendi sunt de casu, quo occisor moderamen inculpatae tutelae excessit: quod etiam colligitur ex eo, quia non est credibile, quod synod. trid. PP. voluerint corrigere, *clem. si furiosus cit.* et irregularitatem inducere, a qua *clem.* ista absolvit.

43

Dub. 4. quibus casibus irregularitas non incurratur ex occisione injusti aggressoris, facta in defensionem vitae propriae, aut proximi? Resp. In nullo casu incurritur, quando defensio est necessaria, et moderamen inculpatae tutelae ab occidente observatur. Estque perinde, sive occisus sit aggressor formaliter injustus, sive materialiter, sive actu vim intentet, sine eam moliatur in actu proximo. Patet ex dictis.

44

Ex quo sequitur 1. Irregularem non esse, qui praevenit aggredi se volentem, et prius occidit; quia, ut *num.* 30. dictum est, non tenetur exspectare, donec ab ipso praeveniatur, modo aliud medium evadendi mortem non supersit; quia plus tenetur quis providere vitae suae, quam alienae, ut ait S. Thom. 2. 2. *q.* 64. *art.* 7. *corp.* Pirhing *hic n.* 78. *extens.* 1. Engl. *ibid. n.* 16.

45

2. Irregularis non est, qui alium occidit, a quo ipse, vel proximus ejus innocens alias fuisset mutilandus, v. g. manu, pede etc. si alias integritas membrorum propugnari nequeat: quia sicut mutilatio alteri injuste facta aequiparatur homicidio quoad irregularitatem contrahendam, ita defensio a mutilatione aequiparatur defensioni a morte quoad excusandam irregularitatem, praesertim cum contingere possit, ut ex abscissione membri, vel vulnere lethali mors consequatur; Suar. *D.* 46. *de censur. sect.* 2. *num.* 6. Pirhing *num.* 78. *cit. extens.* 2.

46

3. Irregularis non est, qui ob sui necessariam defensionem occidit innocentem invasorem, ut furiosum, vel amentem, si aliter se contra istum tueri nequeat; quia tunc caedes innocentis tantum per accidens contingit, utpote non intenta per se, sed secuta ex opere licito, et necessario, quod est defendere vitam propriam; Barbosa *in Clement. un. hoc tit. num.* 17. Pirh. *l. cit. extens.* 3. Contra ministros justitiae tamen maleficus se defendere eos mutilando, vel occidendo nequit; quia cum illi exequantur justum imperium judicis, non sunt aggressores injusti, et hinc contra eos se defendendi jus nullum reo competit.

47

4. Irregularis non est, qui cum seipsum non possit defendere, evocat alium, ut ipsum defendat ab injusto aggressore, et hunc occidat; quia quod licet alicui facere per seipsum sine irregularitate, potest etiam per alium, cum id censeatur per seipsum facere; Navar. *man. cap.* 27. *num.* 212. Zoes. *hic num.* 35. Pirh. *extens.* 4.

48

5. Irregularis non est, qui invasorem suum ad se defendendum occidit, licet cum interno odio, vel appetitu vindictae; quia actus internus sine actu externo non sufficit ad irregularitatem inducendam, si revera quis occidat ad defendendam vitam suam; Barbos. *in clem. cit. n.* 16. Pirh. *extens.*

49

7. Irregularis non est, qui ob sui defensionem occidit aggressorem, quem tamen ad se invadendum contumeliosis verbis, inflicta alapa, stupro illato ipsius uxori, aut filiae, vel alia injuria irritavit, si non praevidit, quod illata injuria necis sibi intentandae periculum allatura sit. Secus, si praevidit, et non praecavit; tunc enim irregularis fit ita occidens, vel mutilans, ut cum aliis monet Navar. *man. cap.* 27. *num.* 238. Guttier. *can. qq. lib.* 2. *cap.* 6. *num.* 43. Molin. *tr.* 3. *de j. et j. D.* 72. *num.* 5. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *part.* 15. §. 8. *num.* 2. *fin.* Gonz. *in c.* 11. *hoc tit. num.* 9. Zoes. *hic num.* 29. *et* 30. Wiestn. *num.* 34. Reiffenstuel *n.* 152. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 308. *et* 309. Ratio est, quia tale homicidium injustum est in causa: cons. ita lacessens alterum reus est homicidii saltem casualis, sed hujus reus in casu, quo debitam diligentiam non adhibuit in praecavendo, irregularitatem incurrit, ut *infra num.* 210. declarabitur: ergo etc.

50

Dub. 5. an irregularitatem incurrat is, qui pro sui defensione occidit invasorem injustum, a quo illatam vim declinare potuisset fugiendo? Conveniunt DD. non fieri irregularem, quando fugiendo se exponeret periculo, quia dubitabat ne forte cadat, aut aggressor, ex fuga ipsius audacior factus ipsum insequatur, et occidat, vel mutilet; tunc enim non tenetur quis tali periculo se exponere; ideoque, etsi non fugiat, sed occidat aggressorem, non incurrit irregularitatem ullam, etsi clericus sit; neque enim qualitas loci, et temporis patitur plenius deliberandi consilium; Sylv. *v. homicidium* 3. *q.* 4. *dict.* 2. Palao *tr.* 29. *d.* 6. *part.* 15. §. 8. *num.* 4. *fin.* Barbosa *in cap.* 10. *hoc tit. num.* 3. Pirh. *hic num.* 79. *fin.*

51

Difficultas est, an, qui morale periculum nullum videt fore in fuga, irregularis fiat, si omissa fuga invasorem injustum occidat? Affirmant gloss. *in clem. un. v. non valens hoc tit.* Abb. *in c. olim* 1. *de restit. spoliat. num.* 28. Sylv. *V. excommunicatio* 6. *quaest.* 9. Navar. *man. c.* 27. *num.* 211. Majol. *lib.* 5. *de irregul. cap.* 48. *num.* 6. Henriq. *lib.* 14. *c.* 10. *num.* 3. Avil. p. 7. *d.* 5. *sect.* 3. *dub.* 2. *vers. ex dictis*, Barbosa *in clem. cit. n.* 13. Pirh. *hic n.* 79. et desumunt istud ex textu *clem. cit.* ubi ab irregularitate pronuntiatur immunis ille, qui aggressorem aliter non potuit declinare, potuisset autem in casu praesente occidens: ergo etc.

52

Sed melius adhibetur distinctio, qua utuntur Covar. *in clem. cit. part.* 3. §. *un. num.* 1. *et* 4. Suarez *d.* 46. *de censur. sect.* 1. *num.* 5. *et* 6. Coninck *d.* 18. *dub.* 6. *num.* 90. Berlich. *p.* 4. *conclus.* 13. *n.* 31. *et seqq.* Bonac. *de censur. d.* 7. *q.* 4. *lib.* 6. *num.* 4. Laym. *lib.* 3. *tr.* 3. *part.* 3. *cap.* 3. *num.* 2. Palao *tr.* 29. *d.* 6. *p.* 15. §. 8. *num.* 5. Barbos. *in cap.* 2. *hoc tit. num.* 5. Gonzal. *in cap.* 11. *eod. num.* 9. Haun. *tom.* 1. *de J. et J. tract.* 2. *num.* 637. *et* 638. Zoes. *hic num.* 31. Engl. *num.* 14. Pirhing *n.* 80. Schambog. *n.* 51. Koning. *n.* 22. Wiestner *n.* 36. Reiffenst. *num.* 149. *et* 150.

53

Vel enim fugere invasus potest sine infamia, et dedecore gravi, ut homines plebeii, clerici, et religiosi, vel non potest, ut milites, et viri nobiles saeculares. *Si primum*, occidens eo casu incurrit irregularitatem; quia respectu ipsius ad vitae defensionem non est necessaria occisio. *Si secundum*, eam non incurrit; quia hujusmodi hominibus aequalis, immo major est jactura famae, quam vitae: igitur si ob defensionem vitae occidens ab irregularitate excusatur, etiam talis excusabitur, qui occidit aggressorem vitae, et violentiam illius non potest evitare, nisi cum suo magno dedecore.

54

Neque obstat *Clem. cit.* nam esto, ibi non excipiatur occidens invasorem, qui non potest absque ignominia mortem vitare, excipitur tamen, ut bene advertit Palao *loc. cit.* in communi regula, qui solum homicidium illicito, et injusto hanc irregularitatem imponit. Deinde ita occidens revera adhuc occidit in defensionem vitae, et licet ipsi simul cum occisione etiam proponatur aliud medium evitandi periculum vitae, nempe fuga, non tamen credi-

bile est, quod ecclesia obligare illum voluerit ad eligendum medium sibi graviter ignominiosum, cum adsit aliud, quo defendere se possit absque ignominia.

55

Dub. 6. an liceat occidere injustum invasorem famae, et honoris? Affirmant Azor *p.* 3. *l.* 2. *c.* 1. *q.* 16. Sot. *l.* 5. *de just. q.* 1. *art.* 9. Tann. *tom.* 3. *D.* 4. *q.* 8. *num.* 73. Diana *tom.* 8. *tr.* 5. *resol.* 9. *n.* 5. et alii nonnulli: quod etiam videtur deduci ex dictis *n.* 53. ubi ab irregularitate immunem pronuntiavimus eum, qui injustum invasorem vitae occidit, quamvis fuga evitare posset periculum, si haec eidem graviter ignominiosa sit. Atqui iste revera occidit in defensionem honoris; nam vitam fuga salvare posset: ergo etc. *conf.* fama, et vita pari passu ambulant; *l. isti* 8. §. *quodsi* 3. *ff. quod met. caus. l. just.* 9. *ff. de manumiss. vindict.* et crudelis in se est, qui famam suam negligit; *can. non sunt* 56. *caus.* 11. *q.* 3. *et can. nolo* 10. *caus.* 12. *quaest.* 1. atqui secundum hactenus dicta injustus aggressor vitae impune occidi potest: ergo et famae.

56

Contra negativam defendunt, et propterea sic occidentem irregularem pronuntiant Sylv. *V. homicidium* 3. *q.* 4. *dict.* 1. Navar. *lib.* 5. *cons.* 6. *n.* 4. *hoc tit.* Reginald. *prax. tom.* 2. *l.* 21. *c.* 5. *n.* 63. Less. *tr.* 2. *de j. et j. cap.* 9. *n.* 79. *et* 82. Fill. *tr.* 29. *c.* 3. *n.* 51. Layman *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *cap.* 3. *n.* 3. Barbosa *in cap.* 10. *hoc tit. n.* 3. *fin.* Carden. *cris. theol. dissert.* 21. *c.* 2. *per totum*, Pirhing *hic n.* 79. Scamb. *n.* 51. Konig *n.* 23. idque colligi videtur ex *Clem. un. hoc tit.* ubi ab irregularitate pronuntiatur immunis, *qui mortem aliter vitare non valens, suum occidit, vel mutilat invasorem:* ergo a sensu contrario, si non agatur de vita, sed tantum de fama, et honore, is, qui propterea occidit, vel mutilat, irregularis efficitur.

57

Quidquid sit, esto, quod sententia affirmans probabilitate aliqua speculativa non careat, ea locum habere non potest, nisi quando invasio praesens est, et quasi in puncto illius factae, aut faciendae; nam quando facta jam est, occisio propterea facta non defensionis, sed vindictae potius rationem obtineret. Imo etiam tunc, quando occisio fit ad calumniam injustam, vel effectum illius impediendum, in praxi rarissime locus huic sententiae est; nam 1. Saepe contingit, quod calumniator calumniam in vulgus jam sparserit; quo casu nihil proderit calumniatoris occisio, utpote qua non impeditur effectus calumniae. 2. Ignominiam tolerare non est vera

ignominia, sed apud Deum, et homines prudentes verus honor, et gloria, quae ex virtute, et animi constantia nascitur; imo plerumque ignominia illata, aut inferenda per occisionem non cavetur, aut tollitur, sed augetur, ut adeo occisio non sit medium aptum ad propulsandam calumniam. 3. Ad defensionem honoris, famae, et existimationis multa alia prodita sunt legitima media, veluti actio injuriarum tam civilis, quam criminalis, actio ad palinodiam, et retorsio verbalis, ut adeo injuriantem ob defensionem honoris occidere vix unquam cogat necessitas. Quae omnia confirmantur ex decreto *Alexandri VIII. prop.* 17. *et* 18. *et Innocentii XI. prop.* 30. ubi inter prohibitas refertur sententia, quae docet, quod liceat viro honorato occidere eum, qui nititur gravem calumniam sibi inferre, aut qui minatur libellis famosis, vel revelatione injusta veri, falsive criminis honorem graviter diminuere.

58

Ad argumentum contrarium *numer.* 55. allatum dico, in casu illo adhuc defendi vitam, sed ex duobus mediis eam defendendi eligi unum minus ignominiosum invaso, nempe occisionem invasoris, ex praesumptione, quod ecclesia usum illius sub poena irregularitatis eo casu non prohibeat. *Ad conf.* etsi fama, et honor respective aequiparentur vitae, in eo tamen maxima disparitas est, quod honor, ut *n. praec.* ostensum est, plerumque alia ratione, si non conservari, saltem recuperari potest: adeoque cum habeatur aliud remedium jure constitutum, non licebit per viam facti procedere. Contra autem vita hominis, nisi in continenti defendatur, semel amissa nulla arte revocari potest. Nec dici potest famam suam negligere, ac insuper habere is, qui injurias legitimo magistratus auxilio, non per caedes vindicat.

59

Dub. 7. an liceat occidere aggressorem injustum pro defensione rerum temporalium? Satis convenit inter DD. licitam esse occisionem, si defensio sit mixta, i. e. si consideratis circumstantiis loci, temporis, et personarum, periculum sit, ne raptor non tantum in bona, sed etiam personam aliquid moliatur, prout patet ex *cap. interfecisti* 2. *hoc tit.* et hinc jure civili licet occidere furem nocturnum, si absque periculo capi, aut expelli nequeat; quia cum nox reddat homines temerarios, non potest facile dignosci, an ad furandum, an ad occidendum venerit, aut quale facinus tentaturus sit; diurnum autem furem tunc occidere licet, si se armis defendat; *cap. si perfodiens* 3. *hoc tit. l. itaque* 4. *ff. ad leg. aquil. et l. furem* 9. *ff. ad leg. Corn. de sicar.*

60

Tota autem difficultas est, an idem dicendum, si nullum personae periculum immineat, an si v. g. fur cum meo equo, aut sarcina jam aufugiat, quem adhuc telo, aut sclopo insequi possum, hoc mihi liceat? Negant hoc casu licitum esse occidere gloss. *fin. in c.* 2. *hoc tit.*. Abb. *ibid. n.* 2. Sylv. *V. homicidium* 2. *q.* 16. *n.* 11. Navar. *man. cap.* 27. *n.* 211. *et seq.* Guttier. *q. can. lib.* 2. *cap.* 6. *n.* 61. Molin. *tr.* 3. *de J. et J. D.* 72. *n.* 3. Avil. *p.* 7. *D.* 5. *sect.* 3. *dub.* 4. Layman *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 9. *n.* 3. Fagnan. *in cap. interfecisti* 2. *n.* 4. *et seq. et in cap. suscepimus* 16. *hoc tit. n.* 7. *et seq.*

61

Moventur 1. textu *clem. un. hoc tit.* ubi ab irregularitate solum absolvitur, qui invasorem occidit ad defensionem vitae; 2. *cap. interfecisti cit.* ubi illud homicidium tantum fieri impune dicitur, quod aliquis committit se, *et sua deliberando*: adeoque non tantum res, sed et personam defendendo; 3. *cap. suscepimus cit.* ubi irregularis pronuntiatur, qui furem occidit, et ratio datur, quod *expediebat potius post tunicam relinquere pallium, et rerum sustinere jacturam*, quam interficere pro earum conservatione; 4. *cap. significasti* 18. *eod.* ubi clericus, pro defensione rerum ecclesiae percutiens, irregularis judicatur, si vulnus, ab eo inflictum, lethale fuerit; 5. *ratione*; quia notabilis defectus lenitatis est, pro bonis inferioris ordinis vitam alteri tollere; sunt autem bona fortunae inferiora vita; ergo etc.

62

Sed distinguendum est inter casum, quo levis solum momenti invaduntur bona, et inter eum, quo invaduntur bona magni momenti: item an ista posteriora, si subtracta fuerint, via juris facile recuperari valeant, an vero non; si levis solum momenti bona sint, aut magni quidem, sed via juris facile recuperabilia, illicita est occisio, et propterea irregularitas ab occidente certo incurritur; Covar. *in Clem. si furiosus p.* 3. §. *un. n.* 6. *vers. decimo* Farin. *prax. crim. q.* 125. *n.* 238. Zoes. *hic n.* 34. Pirh. *n.* 91. Vviest. *n.* 38. Reiffenst. *n.* 139. et reipsa consentiunt DD. *n.* 65. allegandi; et hinc merito Innocentius XI. damnavit propositionem sequentem: *regulariter occidere possum furem pro conservatione unius aurei.*

63

Excipit Carden. *Cris. theol. dissert.* 21. *c.* 4. *n.* 82. *et* 90. duos casus. 1. Quando fur intentat rapere aureum, aut rem talis valoris de manibus viri nobilis, et is raptus sit viro nobili ignominiosus; tunc enim iste potest rem talem defendere opponendo gladium, et si

quidem fur desistat, non licebit illum percutere; si vero etiam ipse educat gladium contra dominum illius rei, jam fur non solum est invasor rei, et honoris, sed etiam vitae; cons. contra eum se invasus defendere poterit defensione occisiva cum moderamine inculpatae tutelae. 2. Quando res ablata, licet in se nec aureum valeat, ratione necessitatis tamen aequivalet multis aureis, ut si fur intentet auferre artifici instrumentum artis, quo ablato, cum aliud simile invenire non possit, necesse est illum cessare ab opere, atque adeo cessare sustentationem suam, et suorum; in hoc enim casu attenditur non ad valorem, quem habet instrumentum in se, sed ad detrimentum, quod ex ablatione resultat artifici, et fortasse multis aureis aestimabitur.

64

Quodsi vero bona, quae fur auferre tentat, sint magni momenti, et aliter non recuperabilia, caedes pro eorum defensione est licita; Sylv. *V. bellum* §. *q.* 2. Clar. §. *homicidium n.* 25. Covar. *n. V. decimo cit.* Suarez *da censur. D.* 46. *sect.* 2. *a n.* 4. Farin. *quaest.* 125. *n.* 168. *et seq.* Less. *lib.* 2. *de just. c.* 9. *dub.* 11. *n.* 73. Coninck *D.* 18. *dub.* 9. *n.* 80. *et* 88. Fill. *tr.* 20. *c.* 5. *q.* 6. *n.* 16. Bonacin. *de irreg. D.* 7. *q.* 4. *p.* 6. *n.* 10. Gaill. *lib.* 1. *de pac. publ. c.* 16. *n.* 10. 15. *et* Layman *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 3. *n.* 4. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *part.* 15. §. *n.* 7. Barbos. *in cap.* 2. *hoc tit. n.* 4. *et in Clem. un. n.* 20. Gonzal. *in cap.* 3. *n.* 11. Vvagner. *in c.* 18. *not.* 5. Zoes. *n.* 34. *hic*, Pirhing *n.* 86. Konig. *n.* 24. Vviest. *n.* 36. Reiffenstuel *n.* 138. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 312. et sumitur ex *l. recte* 1. *C. unde vi*, *l. quod est* 3. §. *eum igitur* 9. *ff. de vi*, *et vi armata l. furem* 9. *ff. ad leg. Cornel. de sicar. et const. crim. Carl. V. art.* 150. *circa pr.* ubi inter homicidia inculpata numerat, siquis pro defensione vitae, vel bonorum alterius hominem occidit.

65

Ratio est 1. quia res, vel bona aliter hominis sanguis, et vita esse dicuntur propter summam eorum necessitatem ad vitam conservandam: et hinc metus amissionis omnium, vel majoris partis bonorum aequiparatur metui mortis a gloss. *in l. advocatis* 15. *C. de advocat. divers. judic.* et Tiraquell. *de nobil. cap.* 31. *a n.* 364. 2. Licitum est bellum tam offensivum, quam defensivum, quamvis saepe in eo aliquot millia hominum intereant: ergo etiam licitum erit occidere injustum aggressorem bonorum; 3. si ejusmodi rerum, ac fortunarum defensio non esset licita, homines improbi ad illas diripiendas facile, et libere moverentur.

66

Ex quo sequitur, eum, qui occidit in defensionem bonorum magni momenti, et non facile recuperabilium, etiam non incurrere irregularitatem, prout DD. *cit.* notant, et sumitur *arg. can. quia te* 38. *dist.* 50. ubi Stephanus V. ab impedimento canonico immunem pronuntiat eum, qui occidit ob defensionem libertatis: igitur irregularitatis impedimentum non evitatur sola defensione vitae. *Ratio est,* quia irregularitas incurritur vel ex delicto, vel ex defectu lenitatis; in casu praesenti ex neutra causa incurritur; non ex delicto, quia, ut ex *n. prae.* patet, culpa vacat hoc casu occisio; non ex defectu, quia ex hoc irregularitas incurritur solum, quando caedes committitur authoritate publica, scilicet vel in bello justo, vel prolatione, et executione sententiae condemnatoriae ad mortem, vel mutilationem.

67

Neque obstant argumenta *n.* 62. in contrarium allata. *Ad* 1. patet ex duobus *n. praec.* irregularitatem evitari non ob solam defensionem vitae. *Ad* 2. verba illa, *te*, *tuaque liberando,* ut cum aliis notat Gonzalez *in cap.* 2. *hoc tit. n.* 4. debent accipi disjunctive, ut sensus sit, *te, vel tua etc. Ad* 3. in casu *c. suscepimus cit.* monachus occidens non observavit moderamen inculpatae tutelae; quia occidit, recuperatis jam rebus ablatis, et has alio transferendo absque vitae suae, et ipsarum periculo potuisset servare, antequam latrones solverentur; Suarez *sect.* 2. *cit. n.* 10. *Ad* 4. presbyter, de quo *c. significasti cit.* etiam ipse excessit moderamen; quia sola vociferatione potuisset impedire furtum, accurrentibus parochianis pro subsidio, sicut defacto accurrerunt, quando ille clamavit. *Ad* 5. vitam proximi tunc solum bonis nostris praeferre debemus, quando proximus est positus in extrema, vel gravi necessitate, et ita, ut necessitate illa se liberare non possit; quod non fit in casu praesenti.

68

Quaeritur 1. an licite, et juste in malefactores, et per publicos ministros executioni detur sententia, quibus illi condemnantur ad mortem, aut membrorum truncationem? Videtur tenenda negativa; quia solus Deus vitae, ac membrorum Dominus est, juxta illud *Sap.* 16. *v.* 13. *tu es enim*, *Domine*, *qui vitae*, *et mortis habes potestatem*; *et Deut.* 32. *v.* 39. *videte*, *quod ego sim solus*, *et non sit alius Deus praeter me: ego occidam*, *et ego vivere faciam.* Sed textus isti non tollunt magistratui publico potestatem maleficos per sententiam ad mortem condemnandi, et executionem istius praecipiendi; quia quando hoc facit magistratus, exigente enormitate criminis, id facit, non propria, sed Dei voluntate, quatenus hic ipsi potestatem istam con-

cessit, juxta illud *Rom.* 13. *vers.* 4. *non sine causa gladium portat, Dei enim minister est, vindex in iram ei, qui malum agit.*

69

Hinc dicendum, licite, et juste malefactorem, prius legitime convictum, per sententiam ad mortem et mutilationem corporis condemnari, ejusque executionem praecipi ministris justitiae posse; est catholica veritas, et patet 1. *Exod.* 22. *vers.* 18. ubi praecepit Deus, *maleficos non patieris vivere*: 2. *can. quali* 44. *caus.* 23. *quaest.* 5. ubi Pelagius papa dicit non posse *quidquam majus esse, unde Deo sacrificium possit offerri, quam si* sacerdotes justitiae *ordinent, ut hi, qui in suam, et aliorum perniciem debacchantur, competenti debeant rigore compesci.* Similia habentur *can. prodest* 4. *quaest. cit. can. quaesitum* 45. *et can. siquos* 47. *caus. cit. q.* 4. *cap. postulasti* 21. *hoc tit.* 3. Ex *ratione*; quia omnem potestatem legitimo magistratui dedit Deus, quam ei datam esse Reip. salus exposcit; atqui haec exposcit animadverti in facinorosos, et malefactores, ne isti, tanquam putrida, et noxia membra, reliquum corpus inficiant; ergo etc. Servari tamen in poena, de his sumenda, debet ordo juris: nam si hoc non servato, domini tyrannidem in subditos exerceant, sine dubio graviter peccant, et propterea jurisdictionibus suis per superiorem privandi sunt; Mynsing. *cent.* 5. *obs.* 8. *n.* 2. *et* 3. Engl. *hic n.* 2.

70

Dub. 1. an aliquando liceat seipsum occidere, vel mutilare? Resp. negative; quia vitae, et membrorum suorum nemo dominus est; *l. liber homo* 13. *ff. ad leg. aquil.* Quare qui seipsum occidit, vel mutilat, ordinarie non tantum gravissime peccat contra charitatem sui, sed etiam injuriam infert Deo, tanquam usurpans potestatem Deo, vel subordinato ejus magistratui competentem; et propterea suicida recte punitur jure utroque; canonico quidem privatur sepultura ecclesiastica, dummodo constet, quod sanae mentis, et deliberate seipsum occiderit, adeoque in statu peccati mortalis decesserit, ut dictum est *lib.* 3. *tit.* 28. *n.* 49. 64. *et duob. seq.* De jure civili bona occidentis seipsum applicantur fisco, si tamen duo concurrant. 1. Quod id fecerit metu poenae promeritae, non ex impatientia carceris, tristitia, et alia causa; Farin. *prax. crim. q.* 128. *n.* 74. Quod jam prius crimen commiserit, habens annexam poenam confiscationis bonorum, ut laesae majestatis, haeresis etc. sicut habetur *l. fin.* §. *idem rescripsit* 2. *ff. de bonis eorum etc.* et clarius *constit. crim. Carol. V. art.* 135. Farin. *loc. cit. n.* 77.

71

Quodsi quis tantum se vulneravit, praesertim animo occidendi, videtur quidem alicubi praeter infamiam etiam poena capitis statui,

si scilicet ex malitia, non ex impatientia doloris luctu, aut alia causa id fecerit; *l. siquis* 38. §. *fin. ff. de poenis, et l. omne delictum* 6. §. *qui se vulneravit* 7. *ff. de re militar.* Ex generali tamen consuetudine, secundum quam conatus non punitur eadem poena, effectu non secuto, judex imponere ei potest arbitrariam, sicut vulneranti alterum; Clar. §. *fin. q.* 68. *n.* 38. *vers. seipsum occidere volens*, Menoch. *de arbitr. cas.* 284. *n.* 23. *et seq.* Gomez. *tom.* 3. *var. cap.* 3. *n.* 14. *vers. sed advertendum est*, Farin. *q.* 182. *cit. n.* 37. Engl. *hic n.* 35.

72

Dixi autem, ordinarie non esse licitum seipsum mutilare, et mortis suae causam praebere; nam 1. licet seipsum mutilare, vel mutilationem procurare, si ita necessarium sit ad conservandam vitam totius individui, ut si partem aliquam comprehenderit gangrena; quia licet homo non sit dominus suorum membrorum, est tamen custos, et conservator; atqui recte custodit, qui ad conservationem totius partem amputat, cum utique sit melius partem, quam totum perire; Engl. *n.* 10. 2. Licet carnem suam moderate affligere, ut haec subjiciatur spiritui, modo id non fiat cum notabili vitae, vel membrorum periculo; nam hoc peccaminosum potius, quam meritorium foret; Engl. *n.* 11. 3. Excusat specialis Dei instinctus, et jussus, qualem censentur habuisse ss. quaedam virgines, quae timore violandae castitatis in persecutionibus se in flumen praecipitarunt, Samson, qui *Jud.* 6. concussis columnis domus, se una cum Philistaeis oppressit etc. Engl *n.* 12. 4. Licitum est, quando causa justa subest, aliquid facere, vel omittere, unde certo scitur secuturus interitus indirecte; et sic miles potest, et tenetur non deserere stationem in communi periculo, etsi certus sit se occidendum; sic potest reus non fugere ex carcere, etsi certo sciat se morte plectendum etc. Less. *lib.* 2. *de just. c.* 9. *n.* 27. *et seq.* Laym. *lib.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 1. *n.* 3. *et* 4. Engl *n.* 13. 5. Non prohibetur aliquis etiam positive cooperari ad sui caedem, quando ista ex judicis sententia ob commissum delictum est infligenda; et sic condemnatus ad furcam potest sibi ipse aptare laqueum, condemnatus ad mortem per famem potest abstinere a cibo clanculum sibi submisso, condemnatus ad mortem per venenum potest, imo ut *Aragon. et Victoria* volunt, tenetur illud bibere; Less. *loc. cit. n.* 29.

73

Dub. 2. an bannitum, cujus occidendi potestas cuilibet a magistratu publice concessa est, etiam in conscientia occidere liceat? Resp. affirmative; cum enim magistratus habeat potestatem occidendi malefactorem, eandem aliis demandare recte potest, quando propter

fugam rei non est occasio per judices ordinarios eam exequendi. Lex autem superioris, et mandatum justum in foro externo, etiam in foro interno justum censetur; Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 2. *n.* 3. Engl. *hic n.* 4. Konig. *ibid. n.* 18. Reiffenstuel *n.* 67. *resp.* 2. Ut vero magistratus facultatem occidendi bannitum cuivis dare, et hic uti illa bona conscientia possit, opus est, ut tam ex parte dantis, quam ex parte utentis plures conditiones concurrant.

74

Ex parte dantis requiritur 1. ut is, in cujus vitam potestas cuivis conceditur, sit proscriptus, seu bannitus propter capitale crimen, et ut de hoc sufficienter constet. 2. Ut ordinario procedendi modo in bannitum praesentem executio fieri nequeat; secus enim obtinet regula juris in contrarium, quod *non sit singulis concedendum, quod per magistratum publice possit fieri, ne occasio sit majoris tumultus faciendi*, prout dicitur *l. non est* 176. *ff. de R. J.* 3. Ut periculum aliquod grave ex ita banniti malitia immineat reip. ut sit proditor, perduellis, praedo, insidiator vitae principis, veneficus etc. Konig. *n.* 19. Reiffenstuel *l. cit.*

75

Ex parte utentis requiritur 1. ut talis occisio fiat ex zelo justitiae, et non ex privata vindicta, aut cupiditate lucri. Ne fiat pendente appellatione, vel eo tempore, quo reus per appellationem, a tali sententia banni interpositam, coram superiore causam suam prosequitur. 3. Ne extra territorium proscribentis; *argum. l. fin. de jurisd. omn. jud. et cap. fin. de constit. in* 6. nisi etiam in aliis territoriis denuntiatus in talem delinquentem sit bannus. 4. Ut proscriptus non sit parens, filius, frater, vel conjux, cui jure naturae debentur alimenta, quem cons. occidere natura abhorret; naturalia enim jura per civilia immutari non possunt; §. *sed naturalia* 11. *inst. de J. N. G. et C.* Clar. *V. homicidium n.* 54. Farin. *prax. crim. q.* 163. *n.* 199. *et seq.* Laym. *part.* 3. *cit. cap.* 2. *n.* 2. Engl. *hic n.* 5. Konig. *n.* 20. Reiffenst. *n.* 68.

76

Porro, ut bene notat Molin. *tr.* 3. *de J. et J. dist.* 7. *n.* 1. facultas haec, ut quilibet bannitum possit occidere, non est facile danda a magistratu, tum ob alia incommoda, tum quod tales malefactores, regulariter sine sacramentis, in peccatis lethalibus moriuntur, et sic corpore, et anima simul pereunt: quod utique christianae pietati repugnat. *Ex quo sequitur* 1. sententiam hanc pro foro conscientiae raro admodum practicabilem esse, et fere in eo duntaxat casu, quo ex vita malefactoris proscripti quotidianum reip. periculum immineret; tunc enim publica reip. salus ab occisione talis

hominis, sicui cujuscumque hostis excusaret; Engl. *n.* 6. Reiffenst. *num.* 70.

77

Dub. 3. an licitum sit patri occidere filiam, aut marito uxorem, aut adulterum in adulterio deprehensos? Affirmat Clar. §. *homicidium n.* 48. cum aliis nonnullis, quia hoc permittitur per LL. civiles; *l. patri* 20. *ff. ad leg. Jul. de adult. et leg. marito* 24. *ff. eod.* cum aliis concordantibus. Neque dici potest, quod leges istae injustae sint; nam 1. injustitiam hanc tot praeclara ingenia graecorum, et romanorum tot saeculis a Solonis tempore non notarunt. 2. Easdem leges Justinianus princeps christianus inseruit suo codici; totque alii principes, et jurisconsulti christiani approbarunt. 3. Potest lex civilis, ut *n.* 74. dictum est, facere potestatem cuivis occidendi bannitos: ergo potest etiam concedere patri potestatem occidendi filiam, aut adulterium cum hac, vel uxore sua in adulterio deprehensos.

78

Sed dicendum, lethaliter peccare patrem, si filiam, et maritum, si uxorem, vel adulterum in adulterio deprehensos occidat. Ita s. Thom. *in* 4. *dist.* 37. *q.* 2. *art.* 1. Palud. *ibid. q.* 2. *ad ult.* Medin. *de restit. q.* 3. *caus.* 4. Sot. *l.* 5. *de just. q.* 1. *art.* 3. *ad* 2. Covar. *de sponsal. part.* 2. *cap.* 7. §. 7. *n.* 9. Molin. *tr.* 3. *de J. et J. D.* 7. *n.* 2. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 9. *n.* 16. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 2. *n.* 4. Engl *hic n.* 7. Ratio est, quia qui sic occiduntur, exponuntur manifesto periculo interitus tam quoad animam quam quod corpus, et hoc absque ulla necessitate, cum capi, accusari, et per sententiam puniri possint. Accedit, quia nimis durum est, inauditum, et indefensum, nec spiritualibus mediis munitum, a privatis occidi: et inde fieret, ut multoties ex sola suspicione homicidia patrarentur.

79

Ad LL. in contrarium allegatas plerique DD. volunt, eas, quatenus occisionem talem positive permittunt, esse correctas per jus canonicum; *can. inter haec* 6. *caus.* 33. *q.* 2. ubi Nicolaus pontifex consultus, utrum marito liceat secundum *legem mundanam* (nempe Longobardorum, ut ait *glossa*, quae tunc in Italia observabatur) uxorem, quae adulterium perpetravit, occidere, respondit, *sancta Dei ecclesia mundanis nunquam constringitur legibus; gladium non habet, nisi spiritualem, quo non occidit, sed vivificat*, non obscure insinuans, legem illam ab ecclesia improbari. Alii vero cum Molin. *l. citat.* putant per eas leges tale homicidium solum permitti negative, quatenus scilicet propter justum, nimiumque dolorem, quo lacessitus id efficit, et propter dedecus maximum, quod

ex adulterio uxoris ei sequitur, hujusmodi homicidae condonant poenam. Cum bannitis lata disparitas est, quia hi tantum tunc permittuntur a quovis impune occidi, quando ordinario procedendi modo in ipsum executio fieri nequit, ut dictum est *n.* 75.

80

Dub. 4. an propter homicidium justum, secutum ex sententia condemnatoria, incurratur irregularitas? Videtur non incurri, quia irregularitas poena est, et poena infertur propter delictum; atqui in tali homicidio, si sententia legibus sit conformis, nullum est delictum; ergo etc. Sed duplex est causa incurrendi irregularitatem, ex delicto, et ex defectu christianae lenitatis; cum ex delicto incurritur, poena est, cum ex defectu lenitatis, solum est inhabilitas, et eatenus nullam supponit culpam propriam, ut patet in laborante defectu natalium, qui absque suo delicto irregularis est, et ab ordinibus suscipiendis impeditur.

81

Dicendum igitur, irregularitatem propter homicidium etiam justum incurri. Est exploratum in jure ecclesiastico, et causa hujus inductae fuit, quia inconveniens videbatur ecclesiae, ab eo, qui alienum sanguinem voluntarie fudit, incruentam Deo offerri hostiam, et repraesentari personam Christi mitissimi, et sanguinem suum pro nobis fundentis, praesertim post exemplum legis veteris, in qua Deus sibi templum, non a Davide, quod multum sanguinis fudisset, sed a Salomone rege pacifico aedificari voluit; 1. *paralip.* 22. *vers.* 8. S. Thom. 2. 2. *q.* 40. *art.* 3. Navar. *man. cap.* 27. *n.* 200. *fin.* Zoes. *hic n.* 39. Engl. *num.* 45. 46. *et* 61. Schambog. *n.* 60. Pirh. *n.* 94. Konig. *n.* 30. Vviest. *n.* 13. Reiffenst. *n.* 75. magnif. P. Schmier *tr. de potest. ord. cap.* 6. *n.* 290.

82

Dub. 5. quinam irregularitatem ex hac causa contrahant? Resp. Contrahit eam 1. *judex* sententiam mortis, aut mutilationis dictans, vel proferens; *can. aliquantos* 1. *dist.* 51. *can. saepe* 29. *et can. his, a quibus* 29. *caus.* 23. *q.* 8. *cap. ex literis* 10. *de excess. praelat. cap. clericis* 5. *et cap. sententiam* 9. *ne cleric. vel monach.* Palao *tr.* 29. *D.* 6. *part.* 14. §. 1. *n.* 1. Fagnan. *in cap. de cetero* 11. *hoc tit. n.* 9. Gonz. *ibid. n.* 10. Zoes. *hic num.* 40. Engl. *n.* 61. Schambog. *n.* 62. Konig. *n.* 30. Reiffenst. *num.* 89. magnif. P. Schm. *de potest. ord. cap.* 6. *n.* 340. Et hinc si judex ecclesiasticus aliquem dignum morte inveniat, si clericus est, illum degradat, et brachio saeculari remittit, ut juxta qualitatem delicti eum judicet, sententiam proferat, ac tandem exequatur. Ne vero ita tradendo videatur cooperari ad mortem rei, apud eundem judicem sae-

cularem efficaciter intercedit, ut citra mortis periculum circa eum sententiam moderetur; *cap. novimus* 27. *de V. S.*

83

2. *Assessores*, et alii, qui judici ad ejusmodi sententiam proferendam assistunt, suoque suffragio, aut consilio eam promovent *cap. cit.* quia complent personam judicis, et ad sententiam ferendam concurrunt; Suarez *de censur. D.* 47. *sect.* 1. *n.* 4. Layman. *lib.* 3. *tr.* 3. *part.* 3. *cap.* 7. *n.* 2. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *p.* 14. §. 1. *n.* 2. Gonzal. *in cap.* 11. *cit. n.* 10. Zoes. *hic n.* 40. Engl. *n.* 61. Pirhing. *n.* 96. Schambog. *n.* 62. Konig. *n.* 30. Vviest. *num.* 10. Reiffenst. *n.* 99. magnif. P. Schmier *loc. cit. n.* 347.

84

Accusator, *et denunciator*, saltem si accusatione, vel denuntiatione sua non proprium tantum interesse; sed vindictam publicam intendat, et ex illa rei mors, aut mutilatio sit secuta, prout sumitur ex *can. siquis* 8. *dist.* 50. et supponitur *c. postulasti* 21. *hoc tit. et c. praelatis* 2. *eod. in* 6. Suarez *D.* 47. *sect.* 2. *n.* 1. Laym. *cap.* 7. *n.* 1. Palao *part.* 14. §. 2. *n.* 1. Gonzal. *n.* 10. *cit.* Zoes. *n.* 46. Engl. *n.* 61. Schambog. *n.* 73. Konig. *n.* 30. Schm. *n.* 352. cum aliis *supra*.

85

4. *Advocatus* accusatoris, si accusatus ad mortem, vel mutilationem condemnetur, nec proficit ei, etiamsi protestatus fuerit, se non agere, vel intendere poenam sanguinis, quia valde efficaciter influit docendo, et movendo judicem suis argumentis ad sententiam ferendam, et protestatio est facto contraria, ideoque fit particeps homicidii inde secuti; Suarez. *D.* 47. *cit. sect.* 4. *n.* 3. Palao *p.* 14. §. 3. *n.* 5. Zoes. *n.* 58. Pirh. *n.* 112. Schambog. *n.* 80. idque sumitur ex *cap. praelatis cit.* ubi tantum excipitur accusator in propria causa; ergo haec constitutio locum non habet in advocato, qui defendit causam alienam.

86

5. *Testes* deponentes contra reum in causa sanguinis; *can. his, a quibus* 29. *caus.* 23. *q.* 8. 6. *notarius* sententiam capitalem scribens; *c. sententiam* 9. *ne cler. vel monach.* 7. *ministri justitiae* sententiam illam exequentes; 8. omnes deferentes reum ad mortem, et comitantes judicem ad custodiam tam equestres, quam pedestres; 9. quicumque alii, qui ad prolationem sententiae, vel ejus executionem authoritate publica concurrunt; Sylv. *V. homicidium* 3. *quaest.* 2. *n.* 3. *dict.* 2. Navarr. *man. cap.* 27. *a n.* 208. Covar. *in clem. si furiosus part.* 2. §. 5. *a n.* 1. Suarez *D.* 47. *sect.* 4. *n.* 1. Avil. *part.* 7. *D.* 5. *sect.* 2. *dub.* 1. Laym. *cap.* 7. *cit. n.* 1. Gonzal.

n. 10. *citat.* Zoes. *n.* 60. Engl. *n.* 61. Pirh. *num.* 96. Schambog. *n.* 62. Konig. *n.* 30. Vviest. *n.* 12. Reiffenst. *num.* 368.

87

Dub. 6. quinam ex hoc capite irregularitatem non incurrant? Resp. 1. Illam non incurrit *pontifex*; quia cum lege ecclesiastica, qua irregularitas inducta est, non ligetur, ejus incurrendae incapax est: imo si quam irregularitatem ante obtentam pontificalem dignitatem contraxisset, ista ipsa ad hanc dignitatem evectione tolleretur; *argument. cap. licet* 6. *de elect. et cap. ubi periculum* 3. *eod. in* 6. Majol. *de irregul. lib.* 2. *cap.* 4. *pr.* Suarez *de censur. D.* 47. *sect.* 1. *n.* 4. Fagnan. *in c. de cetero* 11. *hoc tit. n.* 22. Zoes. *hic n.* 5. *et* 40. Pirh. *n.* 96. Schambog. *n.* 62. Vviest. *n.* 41. Reiffenst. *n.* 91.

88

2. *Pagani*, *judaei*, et alii *infideles* non baptizati, tum quia legibus ecclesiae non ligantur, tum quia in ipsis defectus lenitatis christianae locum non habet, vel saltem non consideratur; Suarez *D.* 40. *de censur. sect.* 7. *n.* 1. Avil. *part.* 7. *D.* 5. *sect.* 1. *n.* 1. Zoes. *num.* 5. Pirh. *n.* 94. Vviest. *n.* 15. Reiffenst. *n.* 93.

89

3. *Inquisitores* haereticae pravitatis, eorum *commissarii*, *et consultores*; nam hi speciali favore fidei absque irregularitatis incurrendae periculo possunt convictos de haeresi condemnare, declarare quod poenas legibus latas incurrerint, instare, etiam minitando, apud judicem saecularem, ut rei comburantur, ex concessione *Pauli IV. et S. Pii V.* ut observat Pegna *direct. inquis. p.* 2. *comment.* 20. Henriq. *lib.* 14. *c.* 12. *n.* 5. *lit. D.* Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 7. *n.* 3. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *p.* 14. §. 1. *n.* 1. Fagn. *in cap. de cetero cit. n.* 26. Reiffenst. *n.* 92. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 346.

90

4. *Judex* quicunque alius *ecclesiasticus*, saltem si cum reum curiae saeculari tradit, apud saecularem judicem efficaciter intercedat, ut citra mortis periculum circa eum sententiam moderetur; hac enim intercessione apposita, liberatur ab irregularitate, ut cum comuni docent Covar. *in Clem. si furiosus* 2. *p.* 2. §. 5. *n.* 6. Suar. *D.* 47. *sect.* 1. *n.* 11. Coninck *D.* 18. *dub.* 10. *n.* 91. Avil. *D.* 5. *sect.* 2. *dub.* 2. Bonacin. *D.* 7. *q.* 4. *p.* 1. *n.* 3. Palao §. 1. *cit. n.* 1. et merito; nam judex ecclesiasticus ita tradendo reum non influit directe in poenam sanguinis, sed solum declarat delictum, et degradando privat clericum privilegio clericali, eumque excludit a foro, et jurisdictione sua, quo facto, per consequentiam tantum clericus

subjicitur potestati judicis saecularis, ut hic adversus illum procedere secundum leges possit.

91

5. Advocatus reum defendens, et testes pro eo deponentes, quod procedit, etiamsi accusator, de calumnia ex horum dispositionibus convictus, condemnetur ad poenam talionis; nam haec praeter intentionem ipsorum sequitur; Zoes. *hic n.* 59. Pirh. *ibid. num.* 112. *vers. quarto.* Imo ab eadem irregularitate immunis est advocatus rei, etiamsi iste succumbat, et condemnetur ad poenam mortis, vel mutilationis, quia ex ejus patrocinio non sequitur mors, imo citius secuta fuisset sine ejus defensione, ideoque neutiquam influit in poenam illatam a judice, nisi tamen advocati culpa, imperitia, vel negligentia reus condemnatus fuerit; tunc enim irregularitatem incurrit, non ex defectu lenitatis, sed ex delicto injustitiae commisso; Bonacin. *D.* 7. *q.* 4. *p.* 3. *n.* 5. *fin.* Palao *p.* 14. §. 3. *n.* 6. Gonz. *in c.* 11. *h. tit. n.* 10. Zoes. *hic n.* 58. Honor. *n.* 16. Pirh. *n.* 112. *vers. secundo*, Schamb. *n.* 80.

92

6. Denique neque accusator, nec ceteri a *n.* 83. relati eam irregularitatem incurrunt, nisi reipsa sequatur mors, aut mutilatio, ad quam per sententiam condemnatus est reus, quia jura, dum irregularitatem statuunt, considerarunt factum. Hinc si judex tantum jubeat delinquentem flagellari, vel aliter caedi, absque eo, quod mors, aut abscissio membri consequatur, irregularis non efficitur per *c. in archiepiscopatu* 4. *raptor.* Pirh. *hic. num.* 99. magnif. P. Schmier *c.* 6. *cit. n.* 343. Monacell. *p.* 2. *tit.* 13. *form.* 3. *n.* 35. et hoc teste declaravit *s. congreg. in s. Severini* 2. *jun.* 1703. Item nulla irregularitas incurritur, si post sententiam mortis, aut mutilationis latam, ea poena ob condonationem principis, gratiam facientis, executioni non mandetur; Pirh. *l. cit.* Schmier. *n.* 344.

93

Contra pro irregulari habendus est judex, qui non quidem profert mortis, aut mutilationis sententiam, sed mandat, ut reo denegentur alimenta, vel detrudatur in carcerem, in quo verisimiliter intra paucos dies moriturus credebatur; quia reipsa sententiam, ex qua mors sequitur, dictasse videtur; Covar. *in Clem. si furiosus p.* 2. §. 5. *n.* 7. Gonzal. *in cap.* 11. *hoc tit. n.* 10. Zoes. *hic n.* 40. Honor. *n.* 5. Schmier *n.* 345.

94

Item irregularis fit advocatus accusatoris, qui injuste accusavit ideoque reo absoluto, poena talionis punitur, quia probatum fuit ipsum esse calumniatum; Suar. *D.* 47. *sect.* 4. *n.* 6. Pirh. *n.* 112.

vers tertio. Rationem dant, quia accusatorem moraliter constituit in periculo mortis, utpote qui non fuisset ausus accusare, si advocatus causam ejus defendendam non suscepisset. *Excipiunt*, nisi advocatus bona fide existimarit causam accusatoris esse justam; quia irregularitas, quae oritur ex accusatione injusta, non contrahitur ex defectu lenitatis, sed ex delicto homicidii saltem indirecte voliti, ideoque si ob ignorantiam invincibilem excusetur quis a delicto, excusabitur etiam ab irregularitate.

95

Dub. 7. qualis cooperatio ad mortem, vel mutilationem requiratur, ut incurratur irregularitas ex defectu lenitatis? Resp. Requiritur, ut is, qui eam dicitur incurrisse, notabiliter, et non valde remote, aut per accidens cooperetur; gloss. *in cap.* 11. *V. causam h. tit.* Pirh. *n.* 97.

Hinc irregularis 1. non est princeps, vel dominus temporalis, sive clericus, sive laicus, condens statuta, aut leges, in quibus poena mortis, aut mutilationis propter certa delicta statuitur, etiamsi inferiores judices secundum illas leges judicent, et capitales poenas infligant; quia talis impositio poenarum per se non ordinatur ad homicidium, sed ad bonam gubernationem reip. ut vitentur crimina, et lex generaliter solum tales poenas decernit, non in certam personam; ideoque non censetur mors, nisi per accidens, et valde remote subsequi; Sylv. *l. homicidium* 3. *q.* 7. *n.* 10. Suar. *D.* 47. *de censur. sect.* 1. *n.* 7. Fagnan. *in c. de cetero* 11. *h. tit. n.* 21. Gonz. *in c.* 17. *eod. n.* 1. Zoes. *hic n.* 43. Pirh. *n.* 97. *not.* 5. Schamb. *n.* 66. Reiffenst. *n.* 96.

96

2. Non fit irregularis professor, in scholis docens leges poenales in genere, et theorice, seu speculative, ac velut in abstracto: nec concionator, si publice e cathedra moneat judices, ut servent leges, et remp. a malis, ac noxiis hominibus purgent; quia nimis remote ad caedem concurrunt. Secus est, siquis practice, et in particulari de certa persona diceret, eam puniendam morte secundum leges; tunc enim moraliter censeretur concurrere ad caedem non sine scrupolo irregularitatis; Suar. *l. cit. n.* 8. cum reliquis *supra.*

97

3. Non fit irregularis clericus, vel laicus jurisperitus, qui consultus de aliquo reo, etiam in particulari, an licite possit ob delictum a se commissum, condemnari ad mortem, solum generatim respondeat, et explicet, quid juris sit, et quid leges de hac re statuant, nihil in particulari circa reum suadendo, vel praescriben-

do; quia talis non incitat, vel monet judicem ad inferendam poenam mortis, sed solum aperit rei veritatem, qua cognita, judex per seipsum movetur ad infligendam poenam; Molin. *tract.* 3. *de J. et J. D.* 74. *n.* 6. Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *p.* 3. *c.* 7. *n.* 4. *assert.* 4. Zoes. *hic n.* 43. Pirhing *n.* 98. *coroll.* 3. Schambogen *num.* 68. Reiffenstuel *n.* 100. magnif. P. Schmier. *de potest. ordin. c.* 6. *num.* 348.

98

4. Non fit irregularis confessarius, si absolutionem sacramentalem deneget judici, non volenti reum condemnare ad mortem, quem ex officio deberet: neque etiam si cogat, sive obliget reum poenitentem ad confitendum in judicio delictum dignum morte, quod juridice interrogatus fateri tenetur, vel ne a sententia justa appellet; quia confessarius talis per se, et directe tantum intendit mederi animae poenitentis, et mors per accidens, et praeter intentionem illius sequitur: nec verisimile est, quod ecclesia voluerit impedimentum irregularitatis ponere, quo minus confessarius rite, et libere officio suo fungi possit, cum detrimento salutis animarum; Suar. *n.* 8. *cit.* Laym. *l. cit. vers. insuper*, Palao *tr.* 29. *D.* 6. *d.* 14. §. 3. *n.* 8. *et* 9. Gonzal. *in c.* 11. *h. tit. n.* 10. Pirh. *coroll.* 4. Scamb. *n.* 69. Schmier. *l. cit. n.* 350.

99

5. Non fiunt irregulares opifices, qui fecerunt gladium, quo carnifex reo caput abscindit, vel qui fabricarunt furcam, vel qui fecerunt restim, qua ille suspenditur, aut scalam, qua furca conscenditur: contra vero irregulares fiunt, qui laqueum afferunt, aut scalam applicant ad suspendendum furem, vel ligna apportant, quibus postea reus comburitur; Molin. *D.* 74. *cit. n.* 1. *et* 2. Laym. *c.* 7. *n.* 1. Pirh. *n.* 98. *coroll.* 1. Scamb. *n.* 66. Reiffenstuel *n.* 109. Ratio est, quia hi posteriores sunt causa propinqua mortis; illi vero solum remota.

100

6. Non est irregularis, qui praeter intentionem est in causa, ut jumentum, quo reus ad supplicium capitale trahitur, celerius ambulet illud pungendo, aut verberando, aut qui hortatur reum, ut in via procedat, et sic per accidens contingat mortem rei accelerari; quia parum pro nihilo reputatur, et non est censendum, quod mens ecclesiae sit in his casibus irregularitatem inducere; hoc enim foret nimis durum, et minus rationabile. Secus est, siquis hortetur reum, ut scalas ad furcam ascendat, vel manum porrigat, ut amputetur, vel adhortetur ministrum justitiae, ut cito expediat executionem supplicii; talis enim irregularis fieret, si ob id in

causa reipsa esset, ut mors, vel mutilatio citius sequeretur; Laym. *n.* 2. *coroll.* 4. Pirh. *coroll.* 2. Schamb. *n.* 67. Reiffenst. *n.* 110.

101

Dub. 8. an irregularitatem incurrant praelati ecclesiastici, obtinentes jurisdictionem temporalem, dum ad causas sanguinis constituunt judices, cum clausula, ut cognita causa, justitiam administrent? Non incurri irregularitatem per generalem causarum hujusmodi delegationem, convenit inter DD.

Difficultas moveri potest in casu, quo talis prealatus particularem aliquam hujusmodi causam delegat constituto a se judici, cum praecepto, ut jus pronuntiet. Videtur contrahi irregularitas ex regula, *quod quis facit per alium, est perinde, ac si faciat per seipsum*, quae est 72. *in* 6.

102

Sed etsi consultius sit, si tales causas praelati ejusmodi delegent generaliter, casu tamen, quo delegarent causam aliquam particularem dicto modo, ab irregularitate excusantur, modo delegato non determinate de poena mortis, aut mutilationis reo infligenda, sed generaliter de justitia administranda mandatum dent; Abb. *in c. clericis* 5. *n.* 12. *ne cler. vel monach.* Covar. *in Clem. si furiosus p.* 2. §. 5. *n.* 8. Molin. *tr.* 3. *de J. et J. D.* 8. *n.* 2. Suar. *D.* 47. *de censur. sect.* 1. *n.* 5. *et seqq.* Avil. *p.* 7. *de irregul. sect.* 2. *D.* 5. *dub.* 4. Coninck *D.* 18. *n.* 91. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 7. *n.* 4. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *p.* 14. §. 1. *n.* 3. Barbos. *in c.* 2. *h. tit. in* 6. *n.* 15. Fagn. *in c. de cetero* 11. *eod. n.* 20. Gonzal. *ibid. n.* 10. Zoes. *hic n.* 41. Honor. *n.* 13. Engl *n.* 63. Pirh. *n.* 97. Schamb. *n.* 63. Vviestner. *n.* 16. Reiffenstuel. *n.* 95. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. c.* 6. *n.* 34. et patet ex *cap. fin. ne cleric. vel monach. in* 6. *Ratio est*, quia ita delegans non cooperatur proxime, et immediate morti.

103

Aliud foret, si praelatus mandaret judici a se delegato, ut sententiam sanguinis hoc, vel illo casu proferret; quia eo mandato directe cooperatur morti: sed quia non cooperatur ut minister publicus, sed ut persona quaedam particularis, cui cooperatio directa ad mortem interdicta est; ideo irregularitas, quae ex hoc mandato contrahitur, potius est ex delicto, quam ex defectu lenitatis, ut notat Palao *l. cit.* Quodsi tamen ejusmodi praelatus sententiam, jam ante a judice ordinario inferiore vel delegato latam, solum mitigaret, ut moderaretur, ut v. gr. reus, damnatus ad rotam, vel rogum, plectatur capite, vel alia mitiore poena, probabiliter per hoc solum irregularis non fieret; quia non est causa mortis, vel sup-

plicii, sed potius, ut poena minuatur, qui est actus non severitatis, sed misericordiae; Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 7. *n.* 4. Engl. *hic n.* 63. Pirh. *n.* 97. Schamb. *n.* 65. Reiffenst. *n.* 98.

104

Ad regulam in ratione dubitandi allatam dicendum, hunc casum esse exceptum a regula. Adde quod delegantis voluntas non tendat ad homicidium, sed solum ad exercendam justitiam, et sic inde non nisi remote, et per accidens subsequitur homicidium, ut adeo, quod per delegatum agitur, deleganti nequeat imputari. Et hinc etiam delegans non fit irregularis, tametsi delegatus ille aliquem condemnaret injuste; hoc enim ille delegans non intendit, qui solam justitiam administrari cupit; nisi forte in culpa esset, aliquem imperium delegando; Scamb. *n.* 64.

105

Dub. 9. an irregularitatem incurrat accusator accusans aliquem criminaliter, sed cum protestatione, coram judice facta, quod intendat non poenam capitalem, et sanguinis, sed aliam mitiorem? *Ratio dubitandi* sumitur a paritate cum actore agente de crimine civiliter, qui, etsi deinde reus condemnetur ad poenam capitalem, saltem si protestatus est coram judice, se eam poenam non intendere, irregularitatem non incurrit; *c. postulasti* 21. *hoc tit. et c. praelatis* 2. *eod. in* 6. Sed magna est inter hunc, et accusatorem disparitas, quia agens civiliter, et protestationem interponens, ostendit se proprium dumtaxat interesse prosequi; cons. ea actione mors, vel mutilatio per accidens tantum sequi censetur; at quando agitur criminaliter, non est in arbitrio accusatoris petere, imo nec judicis infligere quamcunque poenam, sed eam, quam leges tulerunt, vel delicti gravitas exigit, ferre debet; cons. adversus istam protestans ponit protestationem contrariam facto.

106

Hinc dicendum, non obstante hac protestatione, irregularitatem ab accusatore contrahi. Ita Covar. *in Clem. si furiosus p.* 1. §. 5. *n.* 1. Suar. *D.* 47. *de censur. sect.* 2. *n.* 10. Avilla *p.* 7. *D.* 5. *sect.* 2. *dub.* 10. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *c.* 7. *n.* 6. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *p.* 14. §. 2. *n.* 4. Zoes. *hic n.* 27. Pirh. *n.* 101. Schamb. *n.* 73. Vviest. *n.* 17. Reiffenst. *n.* 76. Ut tamen ex hoc capite accusans, vel denuntians in irregularitatem incidat, opus est, ut accusatio, vel denuntiatio fiat coram judice saeculari, et haec sit causa per se mortis, vel mutilationis.

107

Et hinc non incurrit irregularitatem; 1. qui agit criminaliter coram judice ecclesiastico; nam eo casu, etiamsi de poena sangui-

nis non protestetur, et crimen sit valde enorme, ita, ut ob id clericus accusatus poena realis degradationis puniendus sit, nihilominus tamen accusator irregularitatem nullam incurrit, quia accusavit in foro, in quo poena sanguinis non irrogatur, neque accusando censetur magis concurrere ad mortem accusati, quam ipse judex ecclesiasticus eum degradando, et tradendo curiae saeculari; Suar. *sect.* 2. *cit. n.* 18. Barbosa *in c.* 2. *h. tit. in* 6. *n.* 10. Passerin. *ibid. n.* 4. Zoes. *hic n.* 46. Pirh. *n.* 110. Vviest. *n.* 20. Reiffenst. *n.* 84.

108

2. Similiter ab irregularitate immunis est, qui accusat etiam coram judice saeculari de crimine non capitali, seu quod poenam mortis, aut mutilationis non meretur, esto, judex excedens limites justitiae condemnet accusatum ad mortem, vel aliam poenam sanguinis, cum malitia judicis non debeat nocere accusatori, qui eam rem non potuit praevidere; Covar. *in Clem. si furiosus part.* 2. §. 5. *n.* 2. Navarr. *cap.* 27. *n.* 214. Suarez *sect.* 3. *n.* 18. Laym. *cap.* 7. *n.* 6. *vers. tertio dixi*; Palao *part.* 14. §. 2. *n.* 2. Passerin. *l. cit. n.* 5. Zoes. *n.* 46. Pirh. *n.* 110. Vviest. *n.* 21. cum aliis. Idem est, si reus accusatus de levi crimine, et propterea conjunctus in carcerem, postea aliis criminibus cumulatis, morte mulctetur, quia tantum remotam causam dedit prior accusans; Zoes. *n.* 46. *cit. fin.*

109

Dub. 10. an semper irregularitatem effugiat, qui civiliter agit de crimine, quod alias mortem, vel mutilationis poenam meretur? Resp. distinguendo; vel enim agit in causa propria, aut ecclesiae suae, aut patriae, parentum, liberorum, fratrum, et aliorum sibi conjunctorum, ita, ut injuria, et damnum his illatum, in ipsum actorem censeatur redundare, vel contra agit in causa personarum extranearum.

110

Si primum, irregularitatem effugit, modo protestetur, se poenam sanguinis non intendere, sed satisfactionem; Covar *in clem. si furiosus p.* 2. §. 5. *n.* 1. *vers. undecimo*, Navarr. *man. cap.* 27. *n.* 228. Avil. *part.* 7. *D.* 5. *sect.* 2. *dub.* 9. Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *p.* 3. *c.* 7. *num.* 5. *vers. sunt tamen*, Palao *tr.* 29. *D.* 6. *p.* 14. §. 2. *n.* 6. *et* 7. Fagnan. *in c. de cetero* 11. *n.* 18. Gonzal. *ibid. n.* 10. Vivian. *in c.* 21. *in ration.* Vvagnereck *ibid. not.* 1. *et* 3. Barbos. *in c.* 2. *eod. in* 6. *n.* 1. Passerin. *ib. n.* 1. Honor. *hic n.* 17. Pirh. *n.* 102. Vviestner *n.* 18. Reiffenst. *n.* 78. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 359. *etc.*

111

Proceditque hoc, etiamsi non solum verisimiliter, sed moraliter certum sit, judicem poenam mortis, vel mutilationis reo illaturum, modo tamen actor non inducat judicem ad iniquam sententiam ferendam, quod fieret, si proponeret quidem verum delictum, sed quia erat occultum, et probari non poterat, induceret falsos testes, et per eos convinceret reum; nam tali casu non esset extra culpam, et sic secuta rei morte, aut mutilatione, incurreret irregularitatem ex delicto; idque sumitur ex *c. praelatus* 2. *hoc tit. in* 6. ibi, *justitia exigente*, nempe, ut non solum actor petat rem justam, sed etiam per justas, et legitimas probationes; Suarez *sect.* 2. *citat. n.* 8. Pirh. *n.* 105. *not.* 4.

112

Procedit 2. ut possit clericus cum dicta protestatione civiliter agere, etiamsi aliud remedium adsit ad recuperandum damnum, quia textus *c. praelatis cit.* generaliter loquitur, et non solum concedit ipsi potestatem agendi propter satisfactionem damni illati, sed etiam, ne in futurum tale damnum inferatur, ut patet ex illis verbis, *et provideri, ne contra eos talia de cetero praesumantur*; id quod moraliter praecaveri non poterat, nisi per judicem, vel superiorem; Suar. *n.* 7. Zoes. *n.* 50. Engl. *n.* 62. Pirhing. *not.* 3. Schambog. *num.* 75.

113

Procedit 3. ut hujusmodi actor clericus irregularis etiam non fiat ob mortem reo per judicem illatam, etiamsi ipsemet reum capiat, detineat, judici tradat ad puniendum, vel eidem indicet, ubi lateat, ut capi possit, si id faciat ad resarciendum damnum illatum, ut colligitur ex *c. tua nos* 19. §. *ad ultimum hoc tit.* et notant Covar. §. 5. *cit. n.* 3. *fin.* Laym. *c.* 7. *n.* 5. Vivian. *in c.* 19. *et* §. *cit. pr.* Gonzal. *ibid. n.* 1. Barbosa *in c.* 2. *h. tit. in* 6. *num.* 4. Zoes. *n.* 52. Pirh. *n.* 106. *not.* 7. Schambog. *n.* 75. Reiffenst. *n.* 79. Ratio est, quia cum accusatio hoc casu sit licita ad resarciendum damnum, cons. etiam licita erunt media, quae ad hunc finem tendunt.

114

Si secundum contingat, et civiliter agat aliquis in causa personarum extranearum, altera distinctio est adhibenda, et videndum, an qui apud judicem saecularem pro persona extranea ita agit, vel delictum denuntiat, prosequatur injuriam, et damnum huic jam illatum; an vero agat de injuria huic inferenda, vel de crimine in futurum pendente. *Si prius*, irregularis efficitur, qui ita agit, vel denuntiat, poena mortis vel mutilationis secuta, quamvis protestetur, se criminalem vindictam non intendere, ut cum communi notat Felin.

in c. postulasti 21. *h. tit.* Navar. *man. c.* 27. *n.* 213. Covar. §. 5. *cit. n.* 4. Suar. *sect.* 2. *n.* 17. Palao §. 2. *n.* 7. Pirh. *num.* 109. Schambog. *n.* 77. et colligitur per argumentum a sensu contrario ex *c. praelatis* 2. *h. tit. in* 6. ubi favor vitandi irregularitatem conceditur iis dumtaxat, qui *de laicis N. B. suis malefactoribus querelam apud judicem saecularem deponentes*, *petunt emendam sibi fieri*; igitur eo favore non gaudent, qui querelam deponunt pro alienis, et pro istorum satisfactione.

115

Si posterius, et damnum imminens alia ratione impediri non potest, quam per denuntiationem, vel accusationem factam coram judice, sine irregularitatis metu etiam clericus potest non tantum ad proprium, sed etiam ad alienum malum, sive damnum reip. aut etiam privatae personae extraneae imminens, cavendum, vel avertendum denuntiare, vel accusare, ut docet Covar. §. 5. *cit. n.* 4. *not.* 11. Molin. *tr.* 3. *de just. D.* 8. *n.* 9. Suar. *sect.* 2. *num.* 11. Laym. *c.* 7. *n.* 6. *pr.* Palao §. 2. *n.* 8. Barbos. *in c.* 21. *h. tit. n.* 5. *et in c.* 2. *eod. in* 6. *n.* 4. Passerin. *ibid. n.* 8. Zoes. *hic n.* 55. Pirh. *n.* 109. Schamb. *n.* 78. Reiffenst. *n.* 86. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. c.* 6. *n.* 363. idque sumitur ex *c. accusasti* 8. ibi, *nisi pro pace hoc feceris etc.* Ratio est, quia ss. canones non imponunt irregularitatis notam propter opus, ad quod aliquis ex lege naturali, vel praecepto divino charitatis, vel alterius virtutis obligatur; cujusmodi opus charitatis est accusare, vel denuntiare malefactorem, si ita necessarium sit ad defendendam remp. vel alium innocentem, aut avertendum grave istorum damnum; et hinc tali casu nec requiritur, ut praecedat protestatio, quia haec solum necessaria est, quando sine illa incurreretur irregularitas; atqui nullo jure statutum est, quod ad evitandam irregularitatem hoc casu necessaria sit protestatio; nam opus hoc absolute, et secundum se ab irregularitate exemptum est; ergo etc.

116

Dub. 11. qualis debeat fieri protestatio, ut agens civiliter ex delicto in causa propria, vel conjunctorum non incurrat irregularitatem? Resp. Debet esse protestatio expressa; nec enim sufficit tacita, ut patet ex *c. praelatis* 2. *hoc. tit. in* 6. ibi, *protestando expresse*, et notat gloss. *ibidem V. eod.* Diaz. *pract. crim. cap.* 102. *n.* 2. Barbos. *in cap.* 2. *citat. n.* 7. Vvagnereck *in c.* 21. *not.* 1. Pirh. *n.* 104. Schamb. *n.* 73. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. c.* 6. *n.* 269. Sufficit autem, si interponatur ante prolationem sententiae; Pirhing. *l. cit. num.* 2. Schambog. *num.* 73. Vviestner. *n.* 19. Reiffenstuel *num.* 83. Eo usque si omittatur, accusator, etsi

interius habeat voluntatem, ut non occidatur reus, erit irregularis; quia canones externam protestationem requirunt, et voluntas, mente retenta, nihil exterius operari potest; adeoque nec excusare ab irregularitate actum externum directe contrarium interno: idque procedit etiam in foro conscientiae; Pirh. *n.* 104. *not.* 3. *fin.*

117

Controversia moveri potest, an sufficiat protestatio ficta, sive expressa quidem verbis, sed cum interno desiderio supplicii sanguinis? Negant sufficere Sylv. *V. homicidium* 2. *q.* 8. Navar. *man. c.* 27. *n.* 226. Majol. *l.* 5. *de irregul. c.* 48. §. 6. *n.* 4. Tolet. *l.* 1. *summ. c.* 82. *n.* 5. Gonzal. *in c.* 11. *h. tit. n.* 10. Zoes. *hic n.* 49. ex ratione, quod talis protestatio mendax, nec ea sit, quam requirunt ss. canones; cons. ad irregularitatis evitationem non possit sufficere.

118

Sed dicendum, tali protestatione irregularitatem excludi; ita Covarr. *in Clem. si furiosus p.* 2. §. 5. *n.* 2. *vers. sexto*, Henriq. *l.* 14. *c.* 11. *circa fin.* Suar. *D.* 47. *de censur. sect.* 2. *n.* 3. Avil. *p.* 7. *D.* 5. *sect.* 2. *dub.* 9. *concl.* 3. Bonac. *D.* 7. *q.* 4. *p.* 2. *n.* 11. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 7. *fin.* Palao *tr.* 29. *D.* 6. *p.* 14. §. 2. *n.* 2. Barbos. *in cap.* 2. *h. tit. in* 6. *n.* 9. Passerin. *ibid. n.* 18. Pirh. *hic n.* 104. *not.* 3. Vviest. *n.* 23. Reiffenst. *n.* 81. magnif. P. Schmier *c.* 6. *cit. n.* 367. Ratio est, quia ecclesia tantum secundum externa judicat; indeque apud judicem, qui interna non potest perspicere, protestatio ficta eadem vi pollet, qua protestatio vera; igitur sicut ista ab irregularitate liberat, ita etiam illa.

119

Conf. quia irregularitas communiter, et extra casus jure expressos non imponitur actui, sive intentioni mere internae; atqui si in casu praesentis controversiae incurreretur, intentionem mere internam plecteret; nam actus externus, cum fictionem, ut dictum est, advertere judex non possit, ipsum potius a poena sanguinis inferenda avertit, quam allicit: cons. protestans ita non potest dici cooperari ad poenam sanguinis.

120

Dub. 12. utrum irregularitatem incurrat laicus aspirans ad clericatum, et in foro saeculari deponens contra reum? Resp. distinguendo: nam si id faciat omnino voluntarie, pro irregulari habendus est, non minus ac clericus; ita Clar. §. *fin. q.* 24. *n.* 8. Covar. *in Clem. si furiosus p.* 2. §. 5. *n.* 5. *fin.* Navarr. *man. c.* 27. *n.* 212. Henriq. *l.* 14. *c.* 12. *n.* 9. Molin. *tr.* 3. *de J. et J. D.* 74. *num.* 10. Suar. *D.* 47. *de censur. sect.* 3. *fin.* Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 7. *n.* 5. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *p.* 14. §. 3. *n.* 2. Pirh. *hic n.* 111.

Schamb. *n.* 79. Reiffenst. *n.* 105. estque recepta DD. sententia. *Ratio est*, quia testis deponendo de crimine movet judicem ad ferendam sententiam mortis, adeoque est causa moraliter influens in homicidium: imo nemo est, qui ita cooperetur in judicio sanguinis, quam testis, per quem elicitur veritas criminis, et super hujus attestatione firmatur sententia judicis. Neque ab irregularitate excusatur ob factam protestationem; non enim idcirco desinit testimonio suo influere in sententiam mortis, quae ex allegatis, et probatis per testes fertur; *Laym. Palao*, *Pirh. Scambog. l. cit.*

121

Si vero testis, judicis praecepto compulsus deponat, benignior, et verior est sententia, ab eo irregularitatem non incurri, etsi ejus depositione mortis, aut mutilationis promoveatur sententia, ut dictum est *libr.* 3. *tit.* 21. *n.* 20. Et in hoc differt testis laicus a clerico; nam clericus a nullo judice cogi potest ad testificandum in causa sanguinis, cum cogi nequeat ad sibi illicitum, et graviter damnosum. Intellige, ut deponat contra reum; pro isto enim deponere clericus, etiam non coactus, potest, nec propterea ullam poenam incurrit, cum hoc illi nullo sit jure prohibitum; Pirh. *n.* 111. *fin.*

122

Quodsi civiliter agatur de crimine ab eo, qui sine irregularitatis timore querelam movere potest, irregularitatem non incurret testis in ea causa deponens, etiam non coactus, licet per accidens sequatur condemnatio ad poenam mortis, vel mutilationis, ut aliis *cit.* notat Palao §. 2. *cit. n.* 4. et rationem dat, quia eo ipso, quod in eo casu concessum actori sit, ut possit querelam, protestatione facta, sine irregularitatis metu proponere, censetur ei etiam concessa potestas producendi testes, cum depositio istorum sit necessaria, ut in causa obtineat; atqui testes, si irregularitatem deberent timere, detinerentur a testificando; igitur conveniens erat, testes sic productos ab irregularitate liberari.

123

Dub. 13. an irregularitatem incurrant spectatores suppliciorum? Affirmant DD. aliqui, saltem si clerici sint: quod desumunt ex *capit. sententiam* 9. *ne cler. vel monach.* quo textu sanguinis judicio interesse prohibentur.

Sed communis sententia DD. est, non incurrere, modo assistant sine ulla cooperatione, nec sua praesentia authoritatem praestent executioni supplicii. Ita nominatim tenent gloss. *fin in c. cit.* Abb. *ibid. n.* 6. Navar. *man. c.* 27. *n.* 214. Suar. *D.* 47. *de censur. sect.* 4. *n.* 10. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 7. *n.* 2. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *p.* 14. §. 4. *n.* 2. Gonzal. *in c.* 11. *h. tit. n.* 10. Zoes. *hic n.* 57. *et* 61.

Pirh. *n.* 113. Schamb. *n.* 12. Vviest. *n.* 35. Reiffenst. *n.* 112. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. c.* 6. *n.* 372.

124

Idque verum est non tantum de clericis, et religiosis, qui reo morte afficiendo, assistunt, modo caveant, ne aliquid faciant, vel loquantur, quo supplicium notabiliter accelerare, vel quovis modo juvare videatur: sed etiam de iis, qui spectant ex curiositate. *Ratio est*, quia irregularitas solum statuitur iis, qui ad sententiam, vel hujus executionem concurrunt; non ita concurrunt ii, qui supplicii spectatores sunt.

125

Textum in contrarium allegatum Gonzal. *ibid. n.* 1. interpretatur de praesentia authoritativa, et eorum, qui executioni sententiae aliquo modo cooperantur. Vel si contendas, eum loqui de qualicumque praesentia, non abnuo, id clericis esse prohibitum: transgressio tamen prohibitionis, secluso gravi scandalo, peccatum veniale non excedet, ut Suar. *sect.* 4. *fin.* Palao *n.* 2. *cit.* et alii *supra* allegati docent: imo si clericus supplicium spectet ex loco distante, aut e domo paulo remotiore, praesertim fenestris non apertis, et taliter, ut a populo notari nequeat, neque venialiter peccabit. Addit Palao *l. cit.* praeceptum istud alicubi consuetudine abrogatum videri.

126

Quaeritur 3. quodnam sit bellum justum, seu licitum, et quotuplex illud sit? Resp. Est, quod geritur propulsandorum hostium causa; *can. justum* 1. *caus.* 23. *q.* 2. Duplex illud est, defensivum scilicet, et offensivum. *Defensivum* est, quo vis, aut injuria vi repellitur; *offensivum*, seu *aggressivum*, quod publica principis, vel alterius supremi magistratus authoritate ad indicandum illatam injuriam, rerum ablatarum recuperationem, aut damnorum compensationem, adeoque reip. causa suscipitur; *can. noli* 3. *caus. cit. q.* 1. et dictum est *lib.* 1. *tit.* 34. *a n.* 1. ubi plura de belli utriusque licentia, conditionibus, causis, item quaenam in bello juste suscepto liceant etc.

127

Dub. 1. an in bello justo pugnantes incurrant irregularitatem? Resp. distinguendo inter bellum defensivum, et offensivum. Qui pugnant in *bello justo defensivo*, et necessario suscepto ad patriae, vel ecclesiae defensionem, nullam incurrunt irregularitatem, ut colligitur ex *cap. pervenit* 2. *de immunit. eccles.* et notant Suar. *D.* 47. *de censur. sect.* 6. *n.* 1. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 110. *concl.* 2. Coninck *D.* 18. *dub.* 10. *n.* 96. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 9. *num.* 2. *in coroll.* Palao *tr.* 29. *D.* 6. §. 14. *n.* 5. Gonzal. *in c.* 24. *h. tit. n.* 2.

Zoes. *n.* 62. *hic*, Engl. *n.* 59. Pirh. *n.* 115. Schamb. *num.* 85. Vviestner *n.* 43. Reiffenst. *n.* 113. *et* 124. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. c.* 6. *n.* 418. *Ratio est*, quia defensio ecclesiae, et patriae non minus, imo magis favorabilis est, quam defensio vitae propriae, aut alterius personae privatae; *l. utilitas* 3. *C. de primipil.* igitur si irregularitati obnoxia non est defensio vitae propriae, aut aliorum, eidem etiam obnoxia non erit defensio ecclesiae, et patriae.

128

Proceditque hoc etiam in clericis, si ad hostem propulsandum non sufficiant laici: secus, si isti sufficiant, tunc enim occidendo vel mutilando contrahunt irregularitatem, ut colligitur ex *c. petitio* 24. *h. tit.* ut notant Laym. *l. cit.* Barbosa *in c. cit. n.* 2. Gonzal. *ibidem n.* 7. Pirh. *hic n.* 115. *et* 116. Scambog *n.* 85. Vviest. *n.* 44. Schmier *n.* 423. *et* 424. imo Engl *hic n.* 58. universaliter, et indistincte de cunctis, etiam laicis, docere videtur, quod omnes, qui in aliquo bello, quocumque tandem modo justo, etiam ad defendendam ecclesiam vel patriam suscepto, non necessario, nec coacte, sed libere pugnantes aliquem occidunt, vel mutilant, irregulares evadant; *arg. Clem. un. h. tit.* ubi illi dumtaxat occidentes, vel mutilantes ab irregularitate excusantur, qui mortem aliter evitare non valentes id faciunt, quod non verificatur in iis, qui, dum alii milites sufficientes adsunt, ad patriam, vel ecclesiam defendendam, libere, ac sponte, gratis, vel stipendio pugnant, aut nomen militiae dant, sicque occidunt, vel mutilant. Idque confirmari potest a pari cum publicis ministris justitiae, utpote qui, licet pro bono patriae publico conservando malefactores occidant, tamen irregulares sunt ex eo, quod hujusmodi officium assumpserint libere; P. Schmier *loc. cit. num.* 426.

129

Plures tamen DD. cum P. Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 9. *n.* 2. *in corollar.* distinguunt inter laicos, et clericos; et illos quidem, qui libere pugnent in bello defensivo justo ecclesiae, aut patriae defensione, ab irregularitate excusant: non item clericos, et religiosos; quia hos absque necessitate propria manu pugnare non convenit; *excipit* Vincentius Petra *tom.* 2. *comment. fol.* 171. *n.* 6. equites melitenses, et alios hujusmodi milites ecclesiasticos, nam hi possunt in bello defensivo principaliter se exercere, praesertim pro defensione patriae ditionis, ut gloriose fuit pluries factum Melitae: et ratio est, quia primario sunt constituti ad militiam, et sic quoad ipsos non procedit ratio prohibitiva, quae est in clericis: secus est

in bello offensivo, nam si in hoc aliquem infidelium necaverint, etiam ipsi irregulares fiunt; Petra *loc. cit. n.* 22. Matthaeucc. *offic. eccles. cap.* 35. *n.* 34.

130

Dub. 2. utrum irregulares fiant, qui pugnant in bello justo offensivo? Resp. Si propriis manibus occidant, vel mutilant, irregulares fiunt; secus, irregularitatem nullam incurrunt; *can. aliquantos* 1. *dist.* 51. et *cap. petitio* 24. *hoc tit.* Abb. *ibid. n.* 1. Sylv. *V. homicidium* 3. *quaest.* 6. Navar. *man. cap.* 27. *n.* 251. Suar. *D.* 47. *de censur. sect.* 6. *n.* 6. Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 8. *n.* 2. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *part.* 14. §. 6. *n.* 4. Barbos. *in cap. petitio cit. n.* 2. Gonzal. *ibid. n.* 5. Zoes. *hic n.* 62. Engl *n.* 58. Pirhing *n.* 117. Schambog. *n.* 86. Vviestner *n.* 45. Reiffenstuel *n.* 125. estque teste Palao *loc. cit.* omnium sententia; oritur irregularitas haec ex defectu perfectae lenitatis, a qua justitia causae non excusat, si caedes actu secuta sit; et extenditur, etiamsi ita pugnantes in bello justo offensivo, ex post facto in periculo vitae constituti, occiderint, vel mutilarint; quia *clem. un. hoc tit.* tantum illos excipit, qui mortem evitare non valentes, occidunt; tales autem potuissent evitare non dando nomen militiae: unde libere censentur se periculo homicidii exposuisse, atque ideo perfecta lenitate carere; Engl. *n.* 58. *cit.* magnif. P. Schmier *de potest. ord. cap.* 6. *n.* 416.

131

Addidi, *non fieri irregulares, si propriis manibus non occidant, aut mutilent.* Et hoc verum est, quamvis alii occidant, aut mutilent; Covar. *in clem. si furiosus part.* 2. §. 3. *n.* 2. Molin. *tract.* 2. *D.* 110. *concl.* 2. Suar. *sect.* 6. *n.* 4. Laym. *cap.* 8. *n.* 2. Palao §. 5. *n.* 2. Pirhing *n.* 117. Reiffenstuel *n.* 118. et constat ex *cap. praesentium* 3. *de cleric. percuss.* et *cap. petitio cit.* ubi praecipitur solum, ut abstineat ab altaris ministerio is, qui in publico conflictu aliquem occidit, vel de hoc conscientiam habet. *Neque obstat*, quod in casu istius textus fuerit bellum defensivum; nam quamvis tale fuerit initio, quia hostes infideles coeperunt invadere castrum christianorum, tamen postea transit in bellum offensivum ex parte christianorum, quod hi exeuntes e castro hostes infideles aggressi, et persecuti sint.

132

Minus obstat, quod quando plures simul concurrunt ad occidendum in bello injusto, ut *infra a n.* 174. dicetur, omnes fiant irregulares; quia censentur omnes esse una causa moralis; nam 1. ut aliqui respondent apud Avil. *part.* 7. *D.* 6. *sect.* 3. *n.* 2. *resp. ad* 1. pugnantes in bello justo ideo non fiunt irregulares, qui licet sint una velut causa moralis, dant tamen operam rei licitae, quod non

est in iis, qui pugnant in bello injusto; 2. ita pugnantes in bello justo non censentur, nisi remote, et per accidens cooperari ad caedes ab aliis factas, ideoque cum simul culpam nullam committant, id eis ad irregularitatem non imputatur; 3. specialis causa fuit, cur jus canonicum irregulares pronuntiare noluerit pugnantes in bello justo; quia alias nimis multi fierent inhabiles ad ordines, et sic retraherentur a bellis justis.

133

Dub. 3. quid dicendum de clerico pugnante in bello justo offensivo? Resp. Neque iste fit irregularis, nisi propria manu occiderit, vel mutilaverit, ut ex communi docet Abb. *in cap. petitio* 25. *hoc tit.* et *in cap. fin. de cleric. percuss.* Innoc. *ibid. pr.* Palao *part.* 14. §. 5. *n.* 2. Pirh. *hic n.* 116. *coroll.* 2. Reiffenstuel *ibidem n.* 117. et clare deducitur ex *cap. petitio cit. Proceditque* hoc, etsi ejusmodi clericus in tali bello aliquem vulneraverit, etiam cum sanguinis effusione, sed citra caedem, aut mutilationem hominis; quia irregularitas non incurritur, nisi in casibus jure expressis; at in jure solum expressa est irregularitas ob caedem, et mutilationem, non vero ob vulnerationem hominis; ergo etc.

134

Neque obstat, quod pugna propria manu in bello offensivo interdicta sit clericis; *can. clerici* 5. *caus.* 23. *quaest.* 8. *cap. ex multa* 9. *de vot. et cap. multa* 1. *ne cleric. vel monach.* quia ex hoc tantum sequitur, quod ita pugnantes clerici peccent, nisi gravis necessitas ad id cogat, non vero, quod irregulares fiant; *non obstat* 2. textus *cap. quod in dubiis* 5. *de poenis*, ubi de sacerdotibus gubernantibus navim ad pugnam, seu exercentibus conflictum, vel alios ad pugnam excitantibus affirmatur grave peccatum eos committere, et esse deponendos; quia praedictus textus, ut ait *ibidem* glossa, loquitur solum de bello injusto, et ibi non irregularitas, sed suspensio, vel depositio, non ipso jure, sed post sententiam incurrenda fertur; *non obstat denique* 3. *cap. sicut* 6. §. *fin. hoc titul.* nam etiam *hoc cap.* loquitur de bello injusto, in quo clerici irregulares fiunt, etiamsi solum consilium praestent, vel armati assistant, si exinde ab aliis plures, vel etiam unus tantum sint occisi, aut mutilati, ut colligitur per argumentum a sensu contrario; *can. quantum* 48. *et seq. dist.* 50. Innoc. *in cap. petitio* 24. Abb. *ibidem fin.* Pirhing. *coroll.* 2. *fin.*

135

Excipitur a doctrina ista casus, quando clericus militiae nomen dedit, et armatus in bello servivit, stipendium accepit, et expeditionibus militaribus se associavit; talis enim indiget dispensatione ab irregularitate incursa, licet moraliter certus sit, se neminem muti-

lasse, laesisse, aut occidisse, ut decrevit *s. congreg. concil. in Iprensi* 14. *jun.* 1703. et ipso jure amittit beneficium, etiamsi sit jurispatronatus, ex decreto ejusdem *sac. congreg. in firman.* 13. *jan.* 1618. Si accusetur, vel inquiratur in ipsum de homicidio extra bellum justum commisso, et fuit absolutus, interest, an fuerit absolutus tantum, quia contra ipsum nihil probari potuit, an vero quia repertus est innocens: *si primum*, et nihilominus de delicto fama remaneat, non debet promoveri, quia remanet infamia facti; *s. congreg. concil. in novariens.* 1. *octob.* 1661. *si secundum,* absolutione non indiget, prout decrevit eadem *congreg.* 8. *jul.* 1684. Monacell. 2. *tit.* 13. *form.* 3. *n.* 37. Matthaeucc. *offic. eccl. cap.* 37. *n.* 38.

136

Dub. 4. quinam in bello injusto incurrant irregularitatem? Resp. In hoc incurrunt irregularitatem omnes, qui in eo militantibus cooperantur, vel qualecunque auxilium ferunt, sive arma praebendo, sive ipsos adhortando ad pugnam, vel sarcinas militum custodiendo, vel alio quovis modo adjuvando, etiamsi ipsi propriis manibus neminem occidant, aut mutilent, secuta unius etiam ex hostibus, qui tali bello impugnantur, caede, vel mutilatione; Abb. *in cap. sicut n.* 10. Sylva *V. homicidium* 3. *n.* 8. *quaest.* 6. *dict.* 1. Navar. *man. cap.* 27. *n.* 218. *et* 224. Covar. *in clem. si furiosus part.* 2. §. 3. *n.* 2. *fin.* Suar. *D.* 47. *de censur. sect.* 5. *n.* 1. Avil. *part.* 7. *D.* 6. *sect.* 3. *dub.* 2. *concl.* 1. Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 8. *n.* 2. *concl.* 3. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *part.* 14. §. 5. *n.* 1. *fin.* Barbos. *in cap.* 24. *hoc tit. n.* 36. Vinc. Petra *tom.* 2. *fol.* 172. *n.* 13. *et* 18. Matthaeuc. *offic. eccles. cap.* 35. *n.* 36. Zoes. *hic n.* 65. Engl. *n.* 57. Pirhing *n.* 116. *coroll.* 2. Schambog. *n.* 83. Vviest. *n.* 46. Reiffenstuel *n.* 114. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 411.

137

Sumitur ex *can. siquis* 4. *dist.* 51. *cap. sic* 6. §. *fin. hoc tit et cap. quod in dubii* 5. junct. gloss. *V. incitan. de poen.* Ratio est, quia quando plures communi consilio, aut auxilio concurrunt ad injustum homicidium, vel aliud delictum, censentur veluti una causa moralis; quae tamen irregularitas non ex defectu perfectae lenitatis, sed ex homicidio injusto contrahitur; *excipiuntur* illi, qui in bello injusto assistunt solum ad pacem componendam, vel ad ad milites in spiritualibus adjuvandos; Fagn. *in cap. petitio* 24. *hoc tit. num.* 13. Pirhing *n.* 19. Schambog. *cit. n.* 113. Reiffenstuel *n.* 116.

138

Addidi, *secuta unius etiam ex hostibus caede, vel mutilatione;* nam si nulla in tali bello fiat occisio hominis, vel mutilatio, certum est, laicos saltem non contrahere irregularitatem; quia ad hanc in-

tentio occidendi, vel mutilandi, sine actu externo non sufficit, ut dictum est *n.* 12. *supra.*

139

Majus dubium est de clericis propter duplicem textum: 1. *canon. clerici* 5. *caus.* 23. *quaest.* 8. ubi dicitur, clerici, qui in quacunque seditione (alias factione) arma volentes sumpserint, reperti, amisso ordinis sui gradu, in monasterium poenitentiae tradantur. 2. *can. sententiam* 9. *ne clericis vel monachis* ubi prohibetur, ne clericus sit dux etiam in bello justo.

140

Sed dicendum, etiam clericos, in bello justo assistentes, irregulares non esse, nisi saltem per alios homicidium, vel mutilatio fiat; Zoes. *hic n.* 66. Pirh. *n.* 114. *vers. de clericis*, Scambog. *n.* 84. Sumitur ex *can. si quis cit.* ubi sermo est non solum de clericis, sed de omnibus militantibus sive in bello justo, sive injusto, et statuitur illos irregulares esse, si (ut *Loaysa* apud Suar. *D.* 47. *de censur. sect.* 5. *n.* 6. *in fin.* legit) *saeva praecepta sint executi*, adeoque si secutum sit homicidium, vel mutilatio hominis.

141

Neque obstant textus in contrarium allegati. *Ad* 1. poena ibi imposita non est proprie dicta irregularitas, sed suspensio, non ipso jure lata, sed a judice imponenda, ut colligitur ex verbo *tradantur*, qui per sententiam suspendere debet clericum seditiosum ab executione ordinis, ob grave scandalum datum, dum arma sumpsit in publica seditione, etsi nullum homicidium sit secutum. *Ad* 2. inde non magis sequitur, clericum militantem in bello irregularem esse, sive illud justum sit, sive injustum: imo ibi de irregularitate ob transgressionem illius legis nulla fit mentio, sed simplex ponitur prohibitio.

142

Dub. 5. an irregularitatem contrahant, qui in bello justo offensivo ad fortiter pugnandum animant milites? Affirmant nonnulli ob *cap. sicut* 6. §. *fin. h. tit.* ubi pro irregulari habetur, qui consilio est cooperatus ad caedem.

Sed tenenda est sententia negativa, quam etiam defendunt Abb. *in cap. fin. de cleric. percuss. n.* 1. Covar. *in Clem. si furiosus part.* 2. §. 3. *n.* 2. Suar. *D.* 47. *de censur. sect.* 6. *n.* 8. Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 110. *concl.* 2. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *part.* 3. *cap.* 8. *n.* 2. *concl.* 2. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *part.* 14. §. 4. *n.* 2. Vivian. *cap. petitio* 24. *pr.* Fagnan. *ibid. n.* 2. Barb. *n.* 2. Gonz. *num.* 4. Matthaeucc. *offic. eccl. cap.* 35. *n.* 35. Correa *idea consil. D.* 8. *num.* 2334. Zoes. *hic n.* 63. Honor. *n.* 14. Engl. *n.* 60. Pirh. *n.* 118. *co-*

roll. 2. Konig *n.* 30. Schambog. *n.* 89. Vviest. *n.* 47. et communiter ceteri.

143

Proceditque hoc non tantum de duce ita exhortante suos milites, sed etiam si clericus istud faciat: nec refert, sive talis exhortatio fiat ante, vel in ipso actuali conflictu, ut *loc. cit.* cum aliis ex recepta sententia notat *Suarez*, modo non incitet ad hunc, vel illum in particulari occidendum. *Ratio est*, quia ita exhortans non provocat directe ad caedes, sed ad fortiter pugnandum, quod licitum, et justum est; adeoque non nisi remote, et per accidens concurrit ad homicidium. Accedit, quia ex nullo juris textu constat, irregularitatem tali casu incurri.

Ad textum in contrarium allegatum patet, ibi sermonem duntaxat esse de bello injusto.

§. III.

De homicidio voluntario injusto.

SUMMARIUM

144

Dictum est *supra n.* 6. homicidium voluntarium injustum aliud esse simplex, aliud deliberatum, seu premeditatum; quod ut *n. seq.* diversimode fieri potest, scilicet per insidias, proditionem, assassinium etc. De horum poenis hic agendum est.

145

Quaeritur 1. quae sit poena homicidii voluntarii injusti simplicis? Resp. Jure divino pronuntiatur in reos illius poena mortis; *Gen.* 9. *v.* 6. *Levit.* 24. *v.* 17. *Matth.* 26. *v.* 52. *Apoc.* 13. *v.* 10. Quod jus imitatae leges in homicidas capitis poenam sanxerunt, cum discri-

mine tamen; nam nobiliorum vitae voluerunt parci, et eis loco poenae capitis decreverunt deportationem in insulam, prout constat ex *l. ejusdem* 3. §. *leges* 5. *ff. ad leg. Corn. de sicar.* Verum hoc discrimen successu temporis sublatum, et homicidae indistincte, et sine respectu personarum ultimo suplicio coerceri coeperunt; §. *item* 5. *inst. de publ. judic. et l. quoniam* 6. *C. ad leg. jur. de vi publ.* quas constitutiones confirmavit Carolus V. *constit. crim. art.* 137. *pr.* ubi omnes homicidae poena mortis indistincte puniuntur. Porro poena haec mortis, si homicidium factum in rixa sit, inferri passim gladio solet; Clar. *V. homicidium n.* 18. Haun. *tom.* 6. *tr.* 2. 267. Vallens. *hic n.* 8. Engl *n.* 24. Pirh. *n.* 6. Konig *n.* 27. Schambog. *n.* 8. Vviestner *n.* 49. Reiffenst. *n.* 17.

146

Jure ecclesiastico 1. homicida, si laicus sit, excommunicatur per sententiam, *can. itaque* 20. *caus.* 24. *q.* 3. si clericus, ab ordine, et officio est deponendus, *can. presbyter* 12. *dist.* 81. *et cap. cum non ab homine* 10. *de judic.* et juxta *can. si episcopus* 6. *dist.* 50. *cap. tuae* 6. *de poen. et cap. sicut* 6. §. *fin. h. tit.* in arctum monasterium detrudendus; cujus tamen loco hodie successit condemnatio ad carceres, vel triremes, ut notat Farin. *prax. crim. q.* 119. *n.* 49. Vallens. *hic. n.* 8. Honor. *n.* 9. Engl *n.* 23. Pirh. *n.* 7. Konig. *n.* 29. Schambog. *n.* 8. *et seq.* Reiffenst. *n.* 21. nisi crimen sit iteratum, et homicida clericus incorrigibilis; nunc enim degradatus, tradendus est curiae saeculari; *cap. cum non ab homine cit.*

147

2. Inhabilis fit ad beneficia ecclesiastica obtinenda; trid. *sess.* 14. *cap.* 7. *de reform.* ante obtentis autem per sententiam est privandus; Diaz. *pract. can. cap.* 98. *n.* 1. *et V. ipso jure tit. A.* Clar. §. *homicidium n.* 21. Covar. *Clem. si furiosus part.* 2. §. 3. *n.* 6. *fin.* Suar. *D.* 44. *de censur. sect.* 4. *n.* 33. Garc. *part.* 11. *de benef. cap.* 10. *n.* 39. Farin. *q.* 119. *cit. n.* 64. Vallens. *hic n.* 8. Zoes. *n.* 91. Honor. *n.* 10. *et* 11. Pirhing *n.* 10. Engl. *num.* 23. Vviest. *n.* 42. Reiffenstuel *n.* 23. *et* 24. Ratio est, quia nullum crimen infert privationem beneficii ipso jure, nisi id jure exprimatur. Imo nec collatio novi beneficii, homicidae clerico facta, est ipso jure irrita, sed solum prohibita ut patet ex trid. *l. cit. ibi, nec illi aliqua ecclesiastica beneficia, etiamsi curam non habeant animarum, conferri liceat;* Suar. *l. cit. n.* 34.

148

3. Contrahit irregularitatem, ut quantumvis homicidium sit occultum, etiam post peractam poenitentiam ordines suscipere, et in susceptis ministrare sine dispensatione nequeat; *can. minor* 4. *et seq.*

dist. can. inquisitionis 21. *et ibi* gloss. *V. homicidium de accusat. cap. sicut* 6. *h. tit. et ibi* gloss. *V. consilium h. tit.* et aliis pluribus textibus, notantque Engl. *n.* 23. Pirh. *n.* 10. *fin.* Scambog. *n.* 11. Koning. *n.* 29. Vviesl. *n.* 53. Reiffenst. *n.* 20. *et* 22.

149

Dub. 1. quis irregularitatem istam incurrat? Resp. Incurrit eam 1. qui per actum graviter peccaminosum occidit, etsi homicidium nec praemeditatum, nec alio modo qualificatum sit; sufficit enim mortaliter peccasse occidendo. Neque refert, an qui occiditur, editus jam in lucem sit, vel non, quia etiam, qui procurat abortum foetus animati, irregularitatem incurrit; *cap. si aliquis* 5. *et cap. sicut* 20. *h. tit.*

150

2. Qui dat causam propinquam efficacem mortis, licet ea post longum tempus sequatur, ut si quis praebeat venenum, quod post multos menses primum operatur, et interimit, quia qui causam damni dat, damnum dedisse videtur; *cap. fin. de injur. et l. qui occidit* 30. §. *in hac ibi* Gottofred. *lit. F. ff. ad leg. Aquil. et nihil interest occidat quis, an causam mortis praebeat*, ut monet Ulpianus *l. nihil* 15 *ff. ad leg. Cor. de sicar.* Pirh. *hic n.* 22. Debet autem causa ista esse propinqua; nam qui causam dat solum remotam homicidio, non fit irregularis; Zoes. *hic n.* 7.

151

3. Qui lethaliter alterum percussit, aut vulneravit, licet ab aliis fuerit omnino interemptus, quia jam sufficientem mortis causam dedit; Zoes. *hic n.* 10. Pirh. *n.* 17. Schambog. *n.* 12. Reiffenst. *n.* 50. Idemque est, si non constet, sed dubium sit, an ex ictu prius percutientis, an vero ex posteriore percussione mors sit secuta, quia tutius est abstinere ab officio sacerdotali, quam temere celebrare; Pirh. *l. cit.* Imo irregularitatem non effugit etiam ille, qui percussit aliquem non lethaliter, si appareat, quod ob percussionem illum non potuerit fugere, ideoque postea occisus est ab alio, quia causam aliquam, vel saltem occasionem dedit homicidio postea secuto; Abb. *in cap. significasti* 17. *hoc tit. n.* 10. *et* 11. Pirh. *n.* 17. *cit. not.* 2. Quod etiam dicendum, etiamsi non constet, an vulnus lethale vel non lethale fuerit, si illud infligens animum occidendi habuit, et vulneratus ex aliorum posteriore percussione exspiravit; nam tali casu irregularis censebitur etiam prius percussor, propter voluntatem occidendi, effectu reipsa secuto; Abb. *in cap. significasti cit. n.* 1. *et* 6. Pirh. *n.* 17. *cit. not.* 1. Reiffenst. *n.* 54. et colligitur ex *cap. cit.* ibi, *et si percussor voluntatem non habeat occidendi*; igitur a sensu

contrario, si voluntatem occidendi habuit, qui percussit primo, etsi non lethaliter, quando percussus ex aliorum ictibus deinde mortuus est, irregularis censebitur; porro intentio occidendi praesumitur ex qualitate armorum, quibus homicidium fuit illatum, sicut etiam, an vulnus fuerit lethale vel non; Clar. §. *homicidium n.* 5. Pirh. *n.* 18.

152

4. Qui voluntarie mutilat, aut truncat membrum alienum; nam mutilatio in jure aequiparatur homicidio, et in quibus casibus irregularitas contrahitur ex homicidio, iisdem ex mutilatione inducitur; gloss. *in clem. si furiosis hoc tit. V. mutilat.* Covar. *ibid. part.* 3. *pr. n.* 8. Barbosa *n.* 27. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *part.* 15. §. 1. *n.* 3. Pirh. *hic n.* 121. Vviest. *n.* 15. Reiffenst. *n.* 56. et sumitur ex *can. fin. dist.* 55. *cap. clericis* 5. *ne cler. vel monach. cap. in archiepiscopatu* 4. *de raptor. cap. fin. hoc tit. in* 6. *et clem. si furiosus cit.* Dixi, *qui mutilat, vel truncat membrum alienum*; nam sola illa mutilatio, si fiat in alieno corpore, irregularitatem inducit, quae est truncatio membri, membro sumpto pro ea parte corporis, quae actionem aliquam habet ab alia distinctam, ut notat Palao *loc. citat. num.* 4. et explicatum est *supra n.* 17. Ratio est, quia dum membrum aliquod abscissum non est, corpus humanum non est mutilatum, aut truncum, et absolute, et simpliciter integrum, ac perfectum, alias cujuslibet partis corporis, quae cum alio membro operatur, nec solum digiti, sed articuli etiam ejusdem abscissio irregularitatem induceret, et truncum corpus humanum dicendum esset; quod nemo admittit. Minus quidem sufficit ad irregularitatem ex mutilatione corporis proprii; nam contrahitur etiam abscissione partis membri, e. g. digiti, vel articuli ex digito; Engl. *hic n.* 53. Pirh. *n.* 124. Schamb. *n.* 97. Reiffenst. *n.* 59. et dictum est *libr.* 1. *tit.* 20. *num.* 3.

153

Dub. 2. utrum ad hoc, ut quis irregularitatem incurrat ratione homicidii, vel mutilationis, requiratur, ut per seipsum occidat, mutilet, vel abortum procuret? Resp. negative, sed sufficit, si etiam id fiat per alium. Et hinc 1. eam contrahit *mandans*, si ex mandato intimato homicidium, abortus, aut mutilatio sit secuta; *can. siquis viduam* 8. *dist.* 50. *cap. fin. hoc tit. in* 6. et notant Navar. *man. cap.* 27. *n.* 233. Gomez *tom.* 3. *var. cap.* 3. *n.* 39. Suar. *D.* 44. *de censur. sect.* 3. *n.* 6. Avil. *D.* 6. *sect.* 2. *dub.* 2. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *part.* 15. §. 2. *n.* 2. Gonzal. *in cap.* 11. *hoc tit. n.* 4. *et in cap.* 17. *eod. n.* 2. Zoes. *hic n.* 2. *hic n.* 11. Pirh. *n.* 20. Konig. *n.* 11. Schamb. *n.* 12. Vviest. *n.* 56. Reiffenst. *n.* 27. magnif. P. Schmier. *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 376. Ratio est, quia homicidium principaliter ad-

scribitur mandanti, ut perinde, quod per alium facit, per seipsum censeatur fecisse juxta *reg.* 72. *in* 6. Neque excusatur etsi ante caedem patratam mandatum revocarit, si revocatio mandatario non innotuit; adhuc enim iste nomine mandantis agit, et sic mandans manet causa principalis caedis; Innoc. *in cap. ad audientiam* 12. *hoc tit.* Navar. *cap.* 27. *n.* 233. Suar. *sect.* 3. *cit. n.* 7. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *part.* 15. §. 2. *n.* 2. Dian. *part.* 2. *tract.* 2. *miscell. res.* 17. Barbos. *in cap. fin. cit. n.* 9. Gonzal. *in cap.* 11. *hoc tit. num.* 5. *fin.* Vviest. *hic n.* 57. Reiffenst. *n.* 28. Schmier *n.* 381.

154

2. *Consulens*, et persuadens homicidium, abortum, mutilationem, si istud ex vi talis consilii reipsa sequatur; *can. si quis viduam cit.* ibi, *praecepto, aut consilio, can. perniciose* 23. ibi, *per quorum consilium, dist.* 1. *de poenit. cap. sicut* 6. §. *qui vero, et* §. *fin.* ibi, *qui consilium dederunt, et cap. fin. de clem. pugn.* Ratio est, quia etiam ipse est vera causa moralis homicidii etc. *can. perniciose, et cap. fin. cit.* ubi dicuntur homicidae, fieri consilio. Dixi autem, si reipsa ex vi talis consilii sequatur homicidium; nam si is cui consilium datum est, sine illo delictum alias commisisset, consulens irregularitatem non incurrit; Covar. *in clem. si furiosus part.* 2. §. 2. *n.* 1. Suar. *sect.* 3. *cit. n.* 10. Avil. *part.* 7. *sect.* 2. *dub.* 3. *concl.* 3. *et* 4. Bonacin. *D.* 7. *quaest.* 4. *part.* 8. *n.* 19. *et seq.* Palao §. 2. *cit. n.* 3. Pirh. *hic n.* 31. Schmier *num.* 391. Correa *idea concil. D.* 8. *n.* 2301. et alii passim. *Excipitur*, nisi consulendo auxerit, vel exacuerit voluntatem, et animum illius, ut tanto promptius, vel citius, aut etiam crudelius aliquem occideret; tunc enim etiam consulens irregularis fit; quia vere influit in homicidium confirmando, et augendo voluntatem occisoris, prout sumitur ex *cap. sicut cit.* §. *quia vero*, et notant Barbos. *ibidem n.* 33. Zoes. *hic n.* 17. Pirh. *n.* 31. Schamb. *n.* 19. Correa *n.* 2302. qui tamen *n. seq.* addit, contrariam sententiam non carere probabilitate.

155

3. *Consentiens* in homicidium, abortum, mutilationem ab altero factam. Debet tamen hic consensus non esse qualiscunque, sed requiritur, ut efficaciter influat, v. g. occidenti cooperando, ei assistendo, robur, et animum addendo, ejus occidere volentis propositum approbando, vel ab eo occisum, aut mutilatum, se defendens, impediendo, ut colligitur ex *cap. sicut cit.* §. *illi etiam, cap. significasti* 18. *hoc tit.* ibi, *si ipsius studio, consilio, vel mandato processerint;* Suar. *sect.* 3. *cit. n.* 21. Farin. *prax. crim. quaest.* 131. *a n.* 67. Barb. *in cap. sicut* §. *illi cit. n.* 11. *et* 14. Scham. *hic n.* 15. Konig. *n.* 11. Vviest. *num.* 60. Secus est, si pure, et sine

ulla cooperatione consentiat in homicidium, quod nullo modo fit nomine ipsius consentientis, nam talis non fit irregularis, nec ullam poenam incurrit, etiamsi consensum verbis exprimat; Suar. *n.* 21. *cit.* Pirh. *hic n.* 27. Ratio est, quia talis consensus solum est mentale homicidium, et licet verbis, vel alio signo externo fit expressum, non tamen efficaciter influit in caedem alterius, ideoque propter illum poenae homicidii non incurruntur, nisi lex specialiter, et expresse id declaret, quod hoc factum non est.

156

4. Ut volunt Sylv. *V. homicidium* 1. *quaest.* 7. *n.* 11. Felin. *in cap. sicut cit. n.* 12. Navar. *man. cap.* 27. *n.* 233. Molin. *tract.* 3. *de J. et J. D.* 33. *membr.* 4. *n.* 3. Honor. *hic n.* 3. et quidam alii. *Ratum* habens homicidium, suo nomine, sive in sui gratiam factum, ex ratione, quia ratihabitio retrotrahitur, et aequiparatur mandato; *reg.* 10. *in* 6. etiam in delictis, ut patet in percussione clerici, quam suo nomine factam ratam habens incurrit excommunicationem canonis; *cap. cum quis* 23. *de sent. excom. in* 6. Sed melius negant gloss. *in can. si quis viduam* 8. *V. aut consilio dist.* 50. Host. *summ. n.* 4. §. *quid ergo hoc tit.* Covar. *in clem. si furiosus part.* 2. §. 1. *n.* 4. Henriq. *l.* 14. *cap.* 16. *n.* 2. Suar. *D.* 44. *sect.* 3. *n.* 24. Avil. *part.* 7. *D.* 6. *sect.* 2. *dub.* 6. Coninck *D.* 18. *dub.* 8. *fin.* Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 4. *n.* 6. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *part.* 15. §. 2. *n.* 7. Gonzal. *in cap.* 11. *hoc tit. n.* 5. *et in cap.* 17. *num.* 2. Barbos. *in cap. fin. eod. in* 6. *n.* 10. Passerin. *ibid. n.* 8. Zoes. *hic n.* 22. Pirh. *n.* 28. Schamb. *n.* 15. Vviest. *n.* 62. Reiffenst. *n.* 48. Ratio est, quia irregularitas non incurritur, nisi in casibus jure expressis; *cap. is, qui* 18. *pr. de sent. excomm. in* 6. atqui nullo juris textu ratihabitioni caedis irregularitas imposita legitur; ergo etc. *Conf.* quia irregularitas ista non contrahitur, nisi per concursum ad caedem, vel mutilationem libere factam; atqui ratihabitio homicidii hoc ipso, quia est caede posterior, ad eam nequit concurrere; ergo etc. *Ad principium*, pro sententia contraria allatum, dico, ratihabitionem aequiparari mandato quoad culpam, non autem quoad poenam irregularitatis, quia haec, ut dictum est, non incurritur, nisi in casibus jure expressis. Ad id, quod additur de ratihabitione percussionis clerici, respondeo, excommunicationem ad ratihabentem extendi ob clarum textum *cap. cum quis cit.* nullus autem ejusmodi textus extat de ratihabente homicidium etc. suo nomine factum, quod is irregularitatem incurrat; ergo dicendum non incurrere, cum versemur in materia poenali, et odiosa, in qua argumentum a pari non valet

157

5. *Non impediens* homicidium etc. cum id absque gravi suo damno, et periculo posset, et ad hoc ex justitia teneretur, ut sunt magistratus, et eorum officiales, ac milites, domini respectu servorum etc. nam hos irregularitatem incurrere facile DD. omnes concedunt; quia moraliter occidere, et occidenti cooperari inumanum censentur, et propterea obligantur etiam ad restitutionem.

An vero etiam ille irregularitatem incurrat, qui solum ex charitate tenebatur impedire homicidium etc. et omisit impedire, cum potuisset, dubium movere potest duplex textus, ubi generaliter videtur decerni, illum irregularem esse, qui non impedit homicidium, cum posset, et deberet; 1. *c. sicut* 6. *illi etiam hoc tit.* ubi homicidis accensetur etiam ille, qui hominem a morte non liberat, cum posset; 2. *cap. quantae* 47. *de sent. excomm.* ubi percutientium fautoribus annumerantur etiam illi, qui clerici percussionem, cum possent, non impediebant.

158

Sed dicendum, si ex charitate solum quis impedire tenebatur, et non impedit, eum pro irregulari non habendum; ita Sylv. *V. homicidium* 3. *quaest.* 5. Navar. *man. cap.* 27. *n.* 231. Molin. *tr.* 3. *de J. et J. D.* 76. *n.* 8. *et D.* 33. *membr.* 5. Suar. *D.* 45. *de censur. sect.* 4. *n.* 3. Filliuc. *tr.* 26. *c.* 4. *n.* 127. Bonac. *de irregul. D.* 7. *quaest.* 4. *p.* 8. *n.* 37. Laym. *l.* 3. *p.* 3. *cap.* 4. *n.* 7. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *p.* 15. §. 7. *n.* 1. Barbos. *in c.* 6. *hoc tit. n.* 18. *et* 19. Gonzal. *in c.* 3. *eod in* 7. Zoes. *hic n.* 23. Pirh. *n.* 42. *et* 43. Schamb. *n.* 23. Vviest. *n.* 66. Reiffest. *n.* 42. *et seqq.* magnif. P. Schmier *de potest. ordin. c.* 6. *n.* 402. *Ratio est*, quia irregularitatem ab hoc incurri, nullo jure cautum est. Accedit, quia homicidium est peccatum contra justitiam: cons. qui istam non violat, nec occidere, nec ad occisionem moraliter cooperari censetur per *can. fin. caus.* 23. *q.* 7. ibi, *qui tantum adfuerunt* (homicidio) *extra noxam sunt.*

159

Neque obstat, quod gloss. *fin. ibidem* id exponat de illis, qui occiso subvenire non poterant; nam distinguendum est inter eos, qui extra noxam sunt apud Deum, et qui extra noxam sunt apud judicem humanum. Ut non impediens homicidium sit extra noxam apud Deum, necesse est, ut sine gravi suo damno, et periculo non potuerit subvenire: ut vero sit extra noxam apud judicem humanum, et irregularitatem non incurrat, sufficit, quod ex justitia non fuerit obligatus homicidium impedire; Suar. *sect.* 4. *cit. n.* 4. Quin etiam jure civili non impediens cum posset, non tenetur de homi-

cidio, ut docet Bartol. *in l.* 1. §. *sed in eo n.* 2. *ff. de S. C. Silan.*

160

Ex quo inferunt nonnulli 1. irregularem fieri eum, qui mandat alicui, ut alium non defendat a caede, ad quod ipse mandatarius non obligatur ex justitia; quia mandans injuriam facit occiso, et contra justitiam peccat, ac positive concurrit ad mortem illius, quamvis mandatarius tantum peccet contra charitatem, et ideo irregularis non fiat; *contrarium* tamen probabilius tenent Avil. *part.* 7. *D.* 6. *sect.* 2. *dub.* 7. *vers.* ex *dictis sequitur* 1. Zoes. *hic n.* 24. Schamb. *ibidem n.* 26. nempe, quod siquis volenti ex charitate alium defendere, persuaserit, ne defendat, et alter indefensus moriatur, non fiat irregularis; quia talis consulens non peccat contra justitiam, sed solum contra charitatem: nisi tamen per vim, fraudem, aliamque injuriam retrahat alterum a defensione; tunc enim ageret contra justitiam respectu occisi, et fieret irregularis. *Ratio est*, quia licet volens defendere ad id teneatur solum ex charitate, tamen proximus habet jus, ne defensio ista ab alio per injuriam impediatur, prout idem docetur de eleemosyna.

161

Infertur 2. si medicus ratione stipendii, quod accipit a civitate, teneatur curare aegrotos, et aliquem culpabiliter omittat curare quem potuisset, isque moriatur, ipsum fieri irregularem; secus est, si nullum stipendium accipiat; Avil. *l. cit.* §. *sequitur* 4. Gonzal. *in cap.* 11. *hoc tit. n.* 7. Pirh. *hic n.* 44. Schamb. *n.* 27.

Infertur 3. non fieri irregularem, qui scit homicidium occulte tractari, et non revelat, nisi ex justitia teneatur revelare; Avil. §. *sequitur* 2. Pirh. *loc. cit.* Schamb. *n.* 28.

162

Ad argumenta *n.* 158. allata facilis est responsio. *Ad* 1. ibi sermo est de non impedientibus non simpliciter, sed cum consilio, et auxilio homicidis praestito; *can. facientis* 3. *dist.* 86. vel dici potest cum P. Pirh. *n.* 42. ibi homicidium accipi late, et prout homicida dicitur omnis ille, qui contra charitatem proximi non conservat vitam alterius. *Ad* 2. est casus specialis, in quo non impediens delinquentium fautoribus accensetur; ex quo tamen casu ad nostrum duci nequit argumentum, cum versemur in materia poenali, in qua opus est adesse textum expressum.

163

Dub. 1. in quibus casibus ratione mandati mandans incurrat irregularitatem? Resp. in omnibus illis casibus, in quibus manda-

tum est causa moralis caedis, vel mutilationis; et hinc ratione mandati a se dati irregularis fit.

1. Qui mandavit tantum aliquem verberari, si mandatarius excedens fines mandati occidit, prout decernitur *cap. fin. hoc tit. in* 6. quia talis mandando in culpa fuit, et operam dedit rei illicitae; ideoque ipsi omnia imputantur, quae possunt sequi ex re illicita; quia cogitare potuit, ac debuit, ex tali verberatione sequi posse mortem, vel mutilationem; ubi autem culpa praecessit, regulariter quis tenetur de casu, si culpa sit ordinata ad casum; gloss. *in cap. fin. cit. V. culpa*, Ancharan. *ibid. not.* 2. Fagnan. *in cap. ad audientiam* 12. *eod. n.* 27. Gonzal. *in cap.* 11. *num.* 5. *et in cap.* 17. *n.* 2. Vivian. *in cap. fin. cit. pr.* Barbos. *ibid. num.* 1. Passerin. *n.* 5. Zoes. *hic n.* 11. Honor. *n.* 2. Pirh. *n.* 21. Schamb. *n.* 12. Reiffenstuel *n.* 30. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 378. *Procedit hoc*, si verberatio sit illicita; nam si licita est ut si pater, dominus, vel magister mandat verberari filium, servum, aut discipulum, et mandatarius excedat fines mandati, et occidat, vel mutilet, mandans non fit irregularis; quia cum tunc cesset culpa, etiam poena cessat; gloss. *V. culpa citat.* Anchar. *ibidem not.* 3. Franc. *n.* 4. Barbosa *n.* 4. Passerin. *n.* 2. Honor. *n.* 18. Pirh. *n.* 21. *vers. procedit.*

164

2. Mandans irregularis efficitur, etsi non dederit mandatum expressum, sed tacitum duntaxat, etiam praemissa protestatione de non occidendo, vel mutilando; ut si pater, aut dominus, injuria affectus a Titio, dicat filio, vel servo, *non occidas illum*, *non tamen redeas domum*, *donec aliquid novi audiam a te circa Titium*; Covar. *in Clem. si furiosus part.* 2. §. 1. *n.* 3. Avil. *part.* 7. *D.* 6. *sect.* 2. *dub.* 2. *concl.* 1. Gonzal. *in cap.* 17. *hoc tit. n.* 2. Barbos. *in cap. fin. eod. in* 6. *n.* 5. Zoes. *hic n.* 18. Pirh. *n.* 22. Schambog. *num.* 12.

165

3. Irregularis fit mandans occidi alium, etiam tunc, si ipse mandatarius occidatur, vel mutiletur; quia licet praeter intentionem ejus, et voluntatem directam accidat mors mandatarii, cogitare tamen poterat, ac debebat, illam accidere posse; *c. fin. hoc tit. in* 6. Sylv. *V. homicidium* 1. *q.* 7. *dict.* 7. Suar. *D.* 44. *de censur. sect.* 3. *n.* 18. *et* 19. Avil. *sect.* 2. *cit. dub.* 5. *concl.* 4. Gonzal. *in cap.* 11. *n.* 5. Barbosa *in cap. fin. cit. n.* 6. Passerin. *ibid. n.* 3. Zoes. *n.* 14. Honor. *n.* 2. Pirh. *n.* 22. *vers. extenditur* 3. Schambog. *n.* 13. Reiffenstuel *n.* 29.

Excipitur 1. si homicidium non sit secutum, quia regulariter nulla irregularitas, vel alia poena ordinaria incurrit propter homicidium, nisi illud fuerit perfectum, et consummatum, vel aliud jure expressum; Avil. *sect.* 2. *cit. dub.* 3. *pr.* Barbosa *in cap. fin. cit. n.* 7. Zoes, *hic n.* 11. Pirh. *n.* 23. Reiffenst. *n.* 31.

166

Excipitur 2. si mandatarius etiam sine mandato fuisset occisurus, nisi mandato suo mandans fuerit causa, ut mandatarius citius occiderit, quia hoc casu mandans, licet habuerit voluntatem influendi in homicidium, vel occidendi, de facto tamen non influxit; Avil. *dub.* 3. *cit. concl.* 6. Barbosa *loc. cit. n.* 8. Pirh. *num.* 23. *limit.* 2. Schamb. *n.* 14.

167

Excipitur 3. si mandans revocavit mandatum, sive expresse, sive tacite, illum, quem mandavit occidere, in pristinam amicitiam restituendo, affinitatem cum illo contrahendo etc. modo revocatio haec fuerit intimata mandatario, vel ad ejus notitiam aliunde pervenerit: quia si tunc occidat mandatarius, non occidit ut commotus voluntate mandantis, sed ex propria sua voluntate, et malitia, adeoque mandans non amplius est causa moralis talis homicidii, cum cesset ejus voluntas, et cons. etiam effectus illius; Navar. *man. cap.* 27. *n.* 237. Suar. *D.* 44. *sect.* 3. *num.* 7. Avil. *sect.* 2. *dub.* 4. *concl.* 1. *et* 2. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *part.* 15. §. 2. *n.* 2. Gonzal. *in cap.* 17. *hoc tit. n.* 2. Barbosa *in cap. fin. eod. in* 6. *n.* 9. Passerin. *ibid. n.* 7. Pirh. *num.* 23. *limit.* 3. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 382.

168

Quodsi tamen constet mandanti, ipsum mandatarium, non obstante revocatione mandati, nihilominus ex pertinacia occisurum, tenetur non solum ex charitate, sed etiam ex justitia impedire effectum hujus mandati, quoad commode potest; alioquin fieret irregularis, Suar. *n.* 8. Zoes. *n.* 12. Pirhing *loc. cit. fin.* Schambogen *n.* 14. Ratio est, quia dans tale mandatum hoc ipso injustitiam alteri fecit; ergo ex justitia tenetur impedire damna, quae ex tali injuria sequi possent; igitur si scit inde imminere aliter periculum mortis, ex justitia tenetur id impedire, prout commode poterit, v. gr. admonendo alterum saltem in communi, quod vitae ejus insidiae parentur, vel aliquid simile; Suar. *loc. cit.*

169

Dub. 4. an sicut mandantem revocatio mandati, ita et consulentem revocatio consilii ab irregularitatis incursu liberet? Resp. non liberare, etiamsi revocatio consilii ei, cui hoc datum est, intimata

sit, sed adhuc irregularem fieri consulentem, si mors fuerit secuta; Suarez *D.* 44. *sect.* 3. *n.* 11. Layman *lib.* 3. *tr.* 3. *part.* 3. *cap.* 4. *n.* 5. *concl.* 2. Correa *idea consil. D.* 8. *n.* 2310. Zoes. *hic n.* 19. Pirhing *n.* 32. Schambogen *n.* 20. *et* 21. Konig. *n.* 11. Vviestner *n.* 32. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 387. *etc.* Ratio est, quia etiam post retractatum consilium consulens est causa moralis caedis subsequentis, si rationibus, a consulente suggestis, occisor ad caedem inferendam est motus; hinc disparitas est inter consilium, et mandatum; nam is, cui datur consilium, agit postea sua voluntate et nomine, quae voluntas per consilium inducitur, et non sufficienter revocatur, retractato consilio; mandatarius autem agit tantum voluntate, et nomine mandantis; et ideo per solam revocationem sufficienter tollit suum influxum.

170

Difficultas est, an qui omni ex parte possibilem adhibuit diligentiam, ne ex consilio suo, quod retractavit, sequeretur homicidium, excusetur ab irregularitate; negant aliqui ex ratione, quia consilium se habet, sicut venenum alicui propinans; is autem, qui venenum propinavit, quamvis postea poenitentia ductus, fecerit quantum potuit ad impediendam mortem, si tamen mors ex veneno sequatur, irregularis efficitur; ergo etiam ille, qui consilium dedit, quantumvis omnem possibilem diligentiam adhibuerit, ne ex consilio sequatur mors.

171

Sed affirmativa sententia, teste Suar. *sect.* 3. *cit. n.* 13. communis, et magis consentanea rationi est; *ratio est*, quia consilium non est causa mere naturalis, et physica necessitate influens in mortem, ut venenum, sed moralis duntaxat, quae per rationem auferri, et per liberam voluntatem impediri potest; ita autem ablata, et impedita creditur, quando consiliarius fecit, quod moraliter potuit, et debuit ad tollendam illam, et impediendum ejus effectum; nam hoc facto, effectus jam non amplius imputari consiliario potest.

172

Ad argumentum contrarium, paritas cum veneno tunc procedet, quando consiliarius retractavit consilium, et non potuit intimare ei, cui consilium dedit; nam iste, non obstante hac retractatione, et conatu, quo illam per literas, vel nuntium intimare voluit, si tamen literae istae, vel nuntius ad eum, cui consilium datum est, non pervenerunt, et hic consilio motus occidit, irregularis est; quia causam mortis quamvis voluerit removere, non tamen removit, quippe cum consilium hoc casu se habeat, acsi nullo modo revocatum fuisset.

173

Dub. 5. utrum irregularitatem, et alias poenas ordinarias homicidii incurrant omnes, qui ad caedem alterius cooperantur? *Certum est* 1. si ex proposito ad occidendum aliquem concurrerint, omnes ordinaria homicidii poena puniri, licet unus duntaxat occiderit, ut recte notant Gonzal. *in cap.* 18. *hoc tit. n.* 4. Stryck *us. modern. pandect. tit. ad leg. Corn. de sicar.* §. 7. Engl *hic n.* 30. Konig *n. n.* 10. Schambog. *n.* 22. Reiffenstuel *n.* 35. Correa *idea concil. D.* 8. *n.* 2435. et decisum est *const. crim. Carol. V. art.* 148. unus enim alterum jussit, ut caedem perficiat, si ipse perficere non possit; igitur, licet singuli pro causa physica haberi nequeant, tamen causa moralis existunt.

174

Certum similiter est 2. omnes, qui ita communi consilio concurrunt, fieri irregulares; *cap. sicut* 6. §. *fin. hoc tit. cap. quod in dubiis* 5. *de poenis.* Estque perinde, sive directe cooperentur, v. gr. percutiendo, et infligendo vulnus; sive indirecte detinendo hominem, ne fugiat, vel comitando occisorem, eique assistendo, suaque praesentia tuendo, eumque animando etc. quia favet occisori, sciens eum intendere mortem alterius, licet ipse homicidium directe non intendat; Covar. *in clem. si furiosus part.* 2. §. 2. *n.* 2. *vers. quatenus vero*, Pirhing *hic n.* 33.

175

Difficultas est, quando non ex condicto, sed in rixa, subito exorta inter plures, unus occisus est; ubi satis convenit inter DD. casu, quo de vero occisore constat, vel ille investigari potest, hunc solum poena ordinaria affici, reliquos vero pro diversitate circumstantiarum arbitrarie coercendos, nisi et ipsi vulnera lethalia occiso intulerint; tunc enim omnes poena ordinaria manent; quodsi vero de eo, qui vulnus lethale intulerit, plane non constat, neque per tormenta, aut alias probationes id detegi potest, tali casu propter incertitudinem nullus capite, sed omnes extraordinaria poena plectentur; quia omnes aliquo modo rei sunt vel propter auxilium praestitum, vel quod mortem non impedierint; Clar. §. *homicidium n.* 38. Covar. §. 2. *cit. n.* 5. Gonzal. *n.* 4. Stryck §. 7. *prope fin.* Engl *n.* 30. Konig *n.* 10. *fin.* Reiffenstuel *n.* 39. et patet ex *const. crim. art.* 148. *cit.* idem dicendum, quando nemo per se vulnus lethale occiso intulit, sed vulneratus ex omnibus vulneribus conjunctim sumptis propter nimiam sanguinis effusionem mortuus est; Stryck *loc. cit.*

176

Quoad poenam irregularitatis DD. inter se dissident; distinguunt nonnulli, et siquidem de authore patratae caedis non constet, faten-

tur, pro irregularibus habendos omnes *ex can. fin.* junct. gloss. *caus.* 23. *quaest.* 8. *cap. significasti* 18. *vers. quodsi hoc titul.* quia tali casu pro homicidis habentur omnes; *lib. item Mela* 11. *sed si plures* 2. *ff. ad leg. aquil.* Si vero de occisore constet, putant istum solum pro irregulari habendum, non vero ceteros, licet percusserint et ipsi, sed non lethaliter, quod colligunt ex *l. et* §. *cit.* ubi iste solus pro homicida habetur; et *cap. significasti cit.* ubi presbyter ab irregularitate immunis pronuntiatur, si constet ab ipso inflictum vulnus non fuisse lethale.

177

Sed neutrum argumentum sufficienter probat intentum; non sumptum ex *l. et cit.* nam dispar est ratio inter jus civile, et canonicum; illud punit homicidium: et hinc cum istud ponatur tantum ab uno commissum, mirum non est, quod unus tantum puniatur ut homicida; contra jus canonicum irregularitatis poena afficit non tantum homicidas, sed etiam ad homicidium cooperantes; sed neque ductum, ex *cap. significasti;* quia presbyter, de quo ibi sermo est, parochianis maleficum occidentibus non est cooperatus, cum vulnus non lethale, et sine animo occidendi separatim inflixerit, et in caedem, postea a parochianis patratam moraliter non influxerit, quippe quam illi patrarunt, presbytero isto nec mandante, nec persuadente.

178

Hinc dicendum, tali casu pro irregularibus habendos etiam ceteros; ita verisimilius docent Navar. *man. cap.* 27. *n.* 124. *vers. decimo* Covar. *in clem. si furiosus part.* 2. §. 2. *n.* 4. Suar. *D.* 45. *de censur. sect.* 3. *num.* 9. Avil. *part.* 7. *D.* 6. *sect.* 3. *dub.* 3. *concl.* 4. Coninck *D.* 18. *dub.* 8. *n.* 70. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *part.* 15. §. 6. *n.* 4. Barbos. *in cap.* 18. *hoc tit. n.* 9. Correa *idea consil. D.* 9. *n.* 2436. Zoes. *hic n.* 26. Honor. *n.* 5. Pirh. *n.* 34. 40. *et* 41. Schambog. *n.* 22. Vviestner *n.* 64. et sumitur ex *can. fin. cit.* ubi a canonica poena absolvuntur soli illi, qui occisum *nec impugnabant, nec vulnerabant, nec consilio, nec auxilio cooperatores fuerunt*; atqui in casu dato omnes occisori favorem, et auxilium praestant, et sua aggressione occisum impediunt, ne se contra occisorem defendat, ac proinde cooperantur, ut facilius sequatur caedes; ergo etc.

179

Aliud est, si constaret homicidium factum esse ab uno ex quatuor hominibus, qui erant in domo, ex quo projecto lapide praeteriens occisus est, et ignoretur, a quo illorum projectus fuerit: tunc enim in foro externo nullus irregularis censebitur; quia nullus in particulari censebitur deliquisse, nisi probetur, et melius est unum nocentem dimittere, quam tres innocentes condemnare; ideoque u-

nusquisque relinquendus est conscientiae suae ; *sect.* 3. *cit. n.* 11. Avil. *part.* 7. *de censur. D.* 7. *sect.* 3. *dub.* 3. *concl.* 3. Pirh. *n.* 41. *extens.* 3. *fin.* Schamb. *n.* 22.

180

Dub. 6. quid juris, si vulneratus per aliquod tempus vixerit, et ideo dubitetur, an vulnus inflictum fuerit lethale, an potius ex imperitia medicorum, inordinata vita, vel alio morbo superveniente vulneratus decesserit? Resp. judici hoc casu incumbere, ut mature per se, vel per delegatum adhibitis peritis, medicis, et chirurgis, saltem duobus, si haberi possint, vulnus inspiciat, qui medici, et chirurgi (nisi sub initium officii sui hoc fecerint) juramentum praestare debent, quod opinionem suam edicere sincere velint : ex quorum deinde medicorum, et chirurgorum depositione, consideratis aliis quoque circumstantiis judex sententiam suam formabit; *constit. crim. Carol. V. art.* 149. Clar. §. *homicidium n.* 43. Stryck *us. mod. pandect. tit. ad leg. Corn. de sicar.* §. 2.

181

Si vulnus ex assertione medicorum, et chirurgorum, vel aliunde constet lethale esse, vulnerans de occiso tenetur, poenisque ordinariis, nisi justam vulnerationis causam habuerit, subjicitur, non attento, utrum vulneratus brevi, vel longo post vulnerationem intervallo mortuus sit, nec habita ratione malae curae, aut regiminis vulnerati, aliarumque circumstantiarum ; *cap. significasti* 18. *h. tit.* Socin. *vol.* 2. *cons.* 178. Gaill. *l.* 2. *obs.* 111. *n.* 9. Konig. *hic n.* 17. Reiffenstuel *ibid. n.* 50.

182

Si liquido constet, vulnus non fuisse lethale, et vulneratum non ex vulnere, sed ex imperitia, aut incuria medici, vel ex propria culpa, et negligentia, vel ex alio accidente extrinseco periisse, vulnerans ab homicidio, ac poenis homicidii absolvendus erit; Socin. *concil.* 178. *cit. col.* 2. Zoes. *hic n.* 8. Konig. *n.* 17. Reiffenstuel *n.* 51. Idem dicendum, si consideratis omnibus, dubium sit, an vulnus lethale fuerit, vel non ; quia ubi de vita hominis agitur, probationes dubiae ad mortem inferendam non sufficiunt ; *l. fin. C. de probat.* et melius est in dubio nocentem absolvere, quam innocentem condemnare; *l. absentem* 5. *pr. ff. de poen.* Gaill. *loc cit. n.* 11. Utroque tamen casu condemnabitur vulnerans ad poenam extraordinariam, ut cum eodem Gaill. *loc. cit.* notat Stryck *loc. cit.* §. 6. *Excipitur*, nisi praesumptio in contrarium militet; talis foret, si vulneratus de malo processit in pejus, et intra breve tempus mortuus est; tunc enim praesumitur ex vulnere obiisse ; Gaill. *loc. cit.* Secus est, si mortuus sit ex intervallo. Quantum autem intervallum

hoc esse debeat, DD. dissident; Clar. §. *homicidium n.* 44. Carpzov. *part.* 1. *q.* 26. *per totam*, Engl. *hic n.* 31. Konig *n.* 17. *fin. ibid.* putant sufficere, si vulneratus ambulavit per triduum, vel decumbens in lecto superstes fuit per dies 40. quam opinionem teste Konig *loc. cit.* sequitur communis usus.

183

Quoad *irregularitatem* interest, an mors secuta sit occasione vulneris, an vero a causa prorsus extrinseca, si occasione vulneris secuta mors est, quamvis non immediate ex vulnere, ut quia febris aut inflammatio supervenit, quam imperiti medici curare non potuerunt, vulnerans erit irregularis; danti enim operam rei illicitae imputantur, quae sequuntur *cap. de cetero* 11. *et cap. seq. h. tit.* Si vero mors contigerit a causa prorsus extrinseca, si vulnus fuit levissimum, et nullo modo periculosum, medicus vero, vel ipse aeger nocivum medicamentum adhibuit, his, et similibus casibus vulnerans nullam incurret irregularitatem; *cap. ad audientiam* 12. *h. tit. fin.* Engl. *hic n.* 54.

184

Dub. 7. an qui membrum debilitat, i. e. laedendo, vel vulneris, an vero causa prorsus extrinseca, si occasione vulneris senerando aridum, et inutile reddit ad operandum, citra mutilationem tamen, et abscissionem, irregularis efficiatur? Resp. negative; quia aliud est proprie loquendo mutilare, vel detruncare, sive abscindere membrum, aliud debilitare, sive aridum, et inutile reddere ad operandum, ita tamen, ut vivum maneat, nec abscindatur. Cum ergo ss. canones irregularitatis poenam solum imponant homicidio, et mutilationi, sub iis non comprehenditur sola debilitatio, neque ad istam poena haec debet extendi, cum regulare principium sit, irregularitatem non incurri, nisi in casibus jure expressis; quod confirmatur ex *can. sicut* 47. *caus.* 1. *q.* 1. ubi dicitur, quod verum sit membrum, quamvis sine sanguine, et inefficax, et mortuum sit, scilicet quoad operationem; Navar. *man. cap.* 27. *n.* 205. *et* 219. Suar. *D.* 47. *sect.* 2. *n.* 5. *et* 11. Coninck *D.* 18. *dub.* 8. *concl.* 2. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *part.* 15. §. 1. *n.* 5. Passerin. *in cap. fin. in* 6. *n.* 3. Correa *idea concil. D.* 8. *n.* 2295. Zoes. *nic n.* 83. Honor. *n.* 58. Engl *n.* 51. Pirhing *n.* 122. Konig. *n.* 35. *fin.* Schambog. *n.* 93. Reiffenst. *n.* 58. magnif. P. Schmier *de potest. ord. cap.* 6. *n.* 476.

185

Neque obstat, quod paria sint non esse, et inutile esse: nam paria sunt quoad operationem: quia quod inutile est, perinde non operatur, acsi non esset; non autem quoad effectum irregularitatis, quia non est jure expressum, quod propterea haec incurratur. Acce-

dit, quia membrum aridum valet saltem ad decorem, sive non deformat, etsi operari non possit, sicut tamen deformat membrum omnino abscissum; Navar. *n.* 206. Suar. *n.* 5. Correa *n.* 2296. Pirhing *n.* 122. Scham. *n.* 94. cum aliis. *Ex quo infertur*, quod judex, qui torquendo reum debilitat, et inutile reddit membrum, non fiat irregularis; Pirh. *n.* 122. *fin.* Scham. *n.* 94.

186

Dub. 8. an qui abscindit membrum aridum, et inutile, seu impeditum ad officium suum exercendum, fiat irregularis? Resp. distinguendo; vel enim est omnino mortuum, nec anima rationali amplius informatum, vel adhuc ea est informatum.

Si primum, ille, qui detruncat tale membrum, non est irregularis; quia est quasi non membrum; is tamen, qui tale membrum ita debilitavit, irregularis efficitur; quia substantialiter mutilat corpus humanum, cum tale membrum non amplius sit membrum; et in hoc sensu verum est, quod paria sint non esse, et inutile esse; Zoes. *n.* 82. Pirh. *n.* 123. Scham. *n.* 95. Correa *n.* 2297.

187

Si secundum, fit irregularis; quia revera mutilat corpus humanum abscindendo vivum ejus membrum, et partem organicam principalem. *Neque refert*, quod sit membrum inutile ad exercitium sui muneris; quia hoc est per accidens, et eo non obstante, talis abscissio est gravis deformatio, quae sufficit, supposita alicujus membri, seu partis principalis truncatione; Navar. *cap.* 27. *n.* 219. Suar. *D.* 44. *sect.* 2. *n.* 11. Zoes. Pirh. Scham. *l. cit.*

188

Dub. 9. an irregularis fiat, qui aliquem notabiliter deformat, v. g. faciem vulnerando, et relicta deformi cicatrice, ita, ut ad ordines promoveri non possit. Resp. Si talis deformatio facta sit citra mutilationem, ita deformans irregularis non efficitur; Suar. *sect.* 2. *cit. n.* 12. Pirh. *l. cit.* Scham. *n.* 96. Ratio est, quia praeter homicidium, et mutilationem nulla alia irregularitas, quae ex laesione, seu vulneratione corporis incurratur, est jure expressa. *Neque refert*, quod sic deformatus irregularis fiat; nam non semper, qui alterum irregularem facit, ideo etiam ipse irregularis fit, sed eo solum casu, quando id jure expressum est, ut si aliquem deformat per caedem, vel mutilationem; *Suarez*, *Pirhing*, *Schambog. l. cit.*

189

Ex quo sequitur, fieri posse, ut quis interdum faciat alterum irregularem v. g. percutiendo, aut vulnerando, licet ipse non fiat irregularis; quia potest alterum inhabilem reddere ad altaris ministerium sine mutilatione; et vice versa contingere potest, ut irregu-

laris fiat mutilans, non vero mutilatus, ut si quis per injuriam, et invitus ab alio fuit castratus. Et hinc duplex distinguenda est mutilatio, una activa, altera passiva; ratione mutilationis activae irregularitatem incurrit illam inferens, si truncaverit, vel absciderit membrum, ut dictum est *n.* 153. ratione passivae, qui eam passus est, irregularis tunc solum redditur, quando per eam factus est inhabilis ad congruum exercitium ordinis, praesertim vero ad celebrationem missae, juxta dicta *l.* 1. *tit.* 20. *n.* 2. *et seq.*

190

Dub. 10. an irregularitas mutilationis sit distincta ab irregularitate homicidii? Resp. affirmative; quamvis enim conjungantur propter similitudinem culpae, revera tamen distinguuntur, sicut perfectum, et imperfectum; Suar. *D.* 44. *sect.* 2. *n.* 3. Plurimum autem refert, has irregularitates aequiparari quidem, sed tamen distingui; ex hoc enim, quod aequiparentur inter se invicem, sequitur, quod quidquid in jure statutum est de irregularitate mutilationis, si rigorem contineat, extendi debeat ad homicidium, non propter argumentum a simili, vel a minori ad majus, quocunque modo, sed propter argumentum a parte ad totum; quia in homicidio mutilatio continetur formaliter, vel eminenter, tanquam pars in toto; Suarez *loc. cit. n.* 4. Pirh. *n.* 121. *h. tit.*

191

Contra quia distinctae irregularitates sunt, sequitur, non omnia, quae in jure statuta sunt circa irregularitatem homicidii voluntarii, etiam extendi ad mutilationem voluntariam. Exemplum est; nam dispensatio in irregularitate ex homicidio voluntario est reservata summo pontifici, ut notavit *sacr. congr. concil. ad sess.* 24. *trid. cap.* 6. *de reform.* apud Suar. *n.* 4. *cit.* quae tamen reservatio non debet extendi ad dispensationem irregularitatis ex mutilatione voluntaria occulta, cum ex vi memorati decreti trid. et ut *infra n.* 256. dicetur, concedatur episcopo. Similiter ex eadem ratione, et quia minorem culpam committit, qui mutilat, quam qui occidit, si quae disposita sunt de mutilatione, favorem contineant, non debent extendi de mutilatione ad homicidium; quia si poena minuatur in delicto minore, non sequitur illam etiam diminui in majori, vel totali; Pirh. *loc. cit*

192

Quaeritur 2. quae sit poena homicidii praemeditati? Resp. Hujus, sicut atrocius crimen, ita gravior etiam poena est quam homicidii simplicis, seu illius, quod in rixa tantum, aut impetu passionis commissum est. In foro saeculari hujus reo, si mas sit, rotae poena, si foemina, culeus dictari solet, vel etiam, quando istud

delicti; qualitas petit, ante executionem delinquens forcipibus candentibus prehenditur, prout habet *const. crim. Carol. V. art.* 137. et notat Stryck *us. mod. pandect. tit. ad leg. corn. de sicar.* §. 1.

193

In foro ecclesiastico praeter alias poenas inducit irregularitatem, quae difficillimae relaxationis est. An vero reus homicidii praemeditati etiam privetur asylo, seu immunitate locali ecclesiastica, ancipitis quaestionis apud DD. est. Et quidem de jure civili certum est, istum immunitate hac non gaudere, prout patet ex *novell.* 17. *cap.* 7. *pr.* ubi *templorum cautela non nocentibus, sed laesis a lege data* asseritur. Sed quia resolutio propositae dubitationis non ex legum institutis ss. canonum regulis petenda est, *arg. can. certum est* 3. *dist.* 10. *canon. bene* 1. *can. duo sunt* 10. *etc. dist.* 96. *cap. ecclesia* 10. *de const.* et fatentur orthodoxi DD. omnes, hinc dubii istius difficultas in eo consistit, an hujusmodi homicidii praemeditati rei ab asylo ecclesiastico excludantur etiam de jure canonico.

194

Affirmant Clar. §. *fin. quaest.* 30. *n.* 32. Decian. *tract. crim. lib.* 6. *cap.* 28. *n.* 15. Fachin. *l.* 9. *contr. cap.* 93. *vers. ego existimo*, Molin. *tract.* 3. *de J. et J. D.* 23. *n.* 3. ducti textu, *cap. siquis* 1. *hoc tit.* ubi praeceptum legis veteris, datum *Exod.* 21. *vers.* 14. per Christi mortem extinctum, Gregorius IX. illud in decretales transferendo, resuscitavit, et constituit ut *siquis per industriam occiderit proximum suum, et per insidias, ab altari evellatur, ut moriatur*; quae verba aliqui interpretantur ita, ut particula *et* habeat sensum disjunctivum, et textus ab asylo excludat quemcumque homicidam, qui occiderit vel *per industriam*, cons. homicidii praemeditati reus est, vel *per insidias*, i. e. proditorie, accipiendo homicidium proditorium saltem in sensu largo.

195

Negativa sententia se fundat in jure canonum Gregorio XI. antiquiorum, quibus cujuscunque caedis patratae reo, si ad ecclesiam, vel monasterium se recipiat, asylum datur, modo non sit latro publicus, aut voluntaria hominis interfectione, vel mutilatione ecclesiam, aut coemeterium contaminarit; *cap. inter alia* 6. *et cap. fin. de immunit.* quibus casibus recentiori jure a Gregorio XIV. *const. cum alias edita* 9. *cal. jan.* 1591. additum est homicidium proditorium, assassinium, et crimen laesae majestatis in personam principis; cons. ceteri omnes juxta hanc sententiam asylo gaudent.

196

Ad *c. siquis* in contrarium allegatum respondent hujus sententiae negativae patroni, mentem pontificis admodum incertam esse,

neque constare, qua intentione eum textum decretalibus inseruerit. Nam 1. interpretes Gregorio coaevi, aut proximi considerantes, quod mortis naturalis poena per canones non infligatur, intelligi volunt textum illum non de morte naturali, sed spirituali peccati, vel civili per privationem beneficii, si delinquens clericus, aut excommunicationem, si laicus sit; 2. alii cum *Innocentio*, *et Antonio de Butrio* concedunt quidem eo textu decerni privationem asyli, sed tantum in latrones, qui viatores occidunt in stratis publicis, ut hoc modo evitetur correctio jurium, per quae ceteris homicidiis praestatur defensio; 3. alii cum archidiac. *in cap. siquis cit. V. et si forte* Host. *pr. ibidem*; Ancharan. *n.* 2. Felin. *pr.* Joan. Andr. *n.* 2. Fagnan. *n.* 4. Farin. *lib.* 1. *cons.* 76. *n.* 18. Vincent. de Franch. *decis.* 713. Sperell. *decis.* 23. *n.* 18. volunt eo textu excludi solum homicidam vere, ac proprie proditorium.

197

Ex his interpretationibus plerique tertiam approbant; nam 1. eidem consentit *glossa interlinearis*, quae maximae authoritatis est, et verba *per insidias* declarans ait, *sicut legitur de Joab*, *occidente Abner*, *et Amasam*, amicitiae specie deceptos; 2. textus haebreus, in quo legitur, *siquis proximum suum occiderit in astutia*; versio graeca 70. interp. quae legit, *si aliquis aggressus fuerit proximum*, *ut occidat in dolo*; 4. versio Vatabli, quae habet, *si aliquis volens*, *et calide*, in quibus omnibus simulatio amicitiae, vel dissimulatio inimicitiae intervenire innuitur. Verum haec controversia modo finita est per constitutionem novissimam sanctissimi D. N. Benedicti XIII. in libro 3. tit. 49. a me relatam, per quam modo homicidium praemeditatum, etiam non proditorium ab asylo excluditur.

198

Porro quale homicidium censeri debeat *praemeditatum*, sumitur ex deliberatione, et proposito occidendi, ex intervallo necem praecedente, ut dictum est *num.* 6. An vero hujusmodi animus, et propositum ex intervallo ita necem praecesserit Menoch. *de arbitr. cas.* 361. *n.* 1. et alii passim decernendum relinquunt arbitrio judicis, qui id conjiciet ex facti qualitate, et circumstantiis aliis, prout sunt; 1. si nulla ira, vel rixa nec justus aliquis animi dolor, et similis passio alia praecessit; 2. si homicida fuit inimicus capitalis occisi; 3. si occidit ex insidiis, proditorie, sive sub specie amicitiae; 4. si post necis inferendae jactationem, vel comminationem; 5. si praevio tractatu, vel consultatione de ea inferenda; 6. si congregavit socios, arma, et alia ad aggressionem necessaria comparavit; 7. si praeter morem armis se accinxit, caedisve locum frequentavit; 8. si ad fugam, tutumque receptum omnia praeparavit etc.

199

Dub. 1. quid dicendum de homicidio perpetrato ex insidiis? Resp. Istud deliberato homicidio superaddit qualitatem dolosae machinationis in necem hominis; ex insidiis enim occidere ille dicitur, qui latronis more secus viam, vel in alio loco absconditus, inimicum praetereuntem expectat, et nihil tale metuentem improviso adoritur, strictoque ferro, vel sclopo exploso interficit; quo modo Clodium in Milonis necem, machinatum ostendere conatus est Cicero *orat. pro Milone*.

200

Est homicidium hoc gravius longe delictum, quam si aperta vi sit illatum, et hinc graviori vindicta coerceri semper consuevit, usque adeo, ut alicubi conatus quoque, si ad actum proximum praecessisset, capite puniretur; alibi per locorum statuta poena sicariorum ordinaria is, qui ex hujusmodi insidiis inflixit vulnus lethale, puniri solet, etsi postea vulneratus praeter spem ex eodem convaluerit; Ant. Marth. *in lib. 48. ff. tit. de sicar. n. 4.* Vviest. *hic n.* 99. Jure canonico circa privationem asyli hactenus fuit controversia inter DD. Aliqui ex his volebant per insidias occidentem privari asylo ecclesiastico; communior negabat, quia putabat, ad effectum privationis asylii non sufficere, quod homicidium patratum sit quomodocunque per insidias, sed insuper requiri, ut accesserit species amicitiae cum occiso. Nunc post const. novissimam cit. tenenda est prima sententia.

201

Dub. 2. quid jure canonico sit statutum de homicidio proditorio? Resp. In hoc quoad privationem asyli plerique hactenus volebant distingui debere, utrum homicidium sit proditorium in sensu *largo, et improprio*, in quo sensu proditorie occidisse dicitur etiam ille, qui clandestina circumventione, vel occulta machinatione quacumque insidiatur vitae proximi, etiam inimici, eumque nihil mali praevidentem, adeoque ad sui defensionem hic, et nunc impotentem aggreditur, et necat, an vero in sensu *stricto, et proprio*, in quo sensu proditorie occidisse ille dumtaxat dicitur, qui non praecise, per insidias, et dolum, sed sub specie amicitiae, incautum, nihilque tale praecaventem occidit, ut olim Joab occidit Abner principem militiae Israel, exhibendo ipsi officiosum amplexum, et Amasam principem exercitus Juda eum exosculando.

202

In primo sensu homicidium proditorium communior hactenus sententia voluit non excludere asylo ecclesiastico, qui ab homicidio per insidias, quod putabant asylo gaudere, non distinguitur; ex-

cludi vero acceptum *in sensu altero*, *et posteriore*, de quo vide *tit.* 49. *cit. n.* 224. *et seqq.* etc. ubi integrum DD. catalogum, sententiam hac defendentium posui, et confirmavi assertionem authoritate Clementis VIII. qui ad casum panormitanum, cum quatuor illorum, qui nobilem quendam suum inimicum per insidias ex fenestris tormenti bellici brevioris ictu occiderant, et ad ecclesiam confugerant, peteretur extraditio, brevi apostolico die 6 februar. 1597. desuper edito diserte declaravit, omnes istos ecclesiastica immunitate gaudere, et frui debere, licet duos illorum ex rationabilibus causis, animum suum moventibus, voluerit curiae saeculari tradi; nunc dicendum, etiam in priori sensu acceptum homicidium proditorium excludere ab asylo, non quia proditorium, sed quia praemeditatum est, quod constitutio novissima cit. asyli jure privavit.

203

Dub. 3. quae sit poena assassinii? Resp. Jure civili, et ordinatione criminali Caroli V. in assassinos nulla poena specialis constituta extat, ex usu tamen tribunalium hujus criminis rei non simplici mortis poena afficiuntur. Nam 1. alicubi alligati caudae equi rapiuntur ad locum supplicii, et praevia ustulatione plectuntur capite: 2. alibi subjiciuntur rotae, vel huic in altum erectae imponuntur, vel implectuntur punitorum membra: 3. in quibusdam locis laqueo praefocantur, et cadavera eorum in frusta dissecantur: 4. in nonnullis quoad punitionem aequiparantur latronibus publicis, quod istorum instar ad hominis interemptionem lucri cupiditate sint inducti; Placha *lib.* 1. *de delict. cap.* 19. *n.* 5. Clar. §. *assassinium n.* 3. Carpzov. *pract. crim. quaest.* 18. *a n.* 13. *et* 17. Vviestner *hic num.* 154.

204

Jure ecclesiastico in assassinos diversae sunt latae poenae. Et 1. *excommunicatio* probabilius latae sententiae, non tamen reservata; Joan. Andr. *in cap.* 1. *hoc tit. in* 6. *num.* 5. Farin. *prax. crim. quaest.* 123. *n.* 11. Vivian. *in cap. cit. pr.* Barbos. *ibid. n.* 1. Passerin. *n.* 2. *et* 8. Honor. *hic n.* 21. Pirh. *n.* 24. *et n.* 26. *not.* 7. Vviest. *n.* 151. 2. *Depositio* a dignitate, honore, ordine, officio, et beneficio, quae etiam ipsa ipso facto incurritur, non tamen ante sententiam declaratoriam; Clar. §. *fin. quaest.* 36. *n.* 30. *et* 31. Covar. *l.* 2. *var. cap.* 20. *n.* 10. *vers. sexto* Farin. *loc. cit. n.* 13. *et* 17. Barbosa *loc. cit.* Passerin. *loc. cit. et n.* 9. Reiffenstuel *n.* 62. *hic* cum reliquis *supra.* 3. *Infamia*, quae declarationem criminis assassinii sequitur; Barbos. *loc. cit. n.* 13. Pignatell. *tom.* 9. *consul.* 43. *n.* 4. Vviestner *n.* 151. 4. *Irregularitas*; nam haec in omnes eos est constituta, qui homicidii, vel

mutilationis injustae rei sunt, juxta dicta *n.* 149. *et seqq.* 5. *Privatio immunitatis* ecclesiasticae localis, seu asyli, juxta dicta *lib.* 3. *tit.* 49. *n.* 186. *et* 241. *cum seqq.* 6. *Amissio privilegii* clericalis, quae tamen ut inducatur, opus est, ut praecesserit actualis, et realis degradatio, per quam assassinii reus tradatur curiae saeculari: Pirh. *n.* 26. *cit. not.* 4. 7. *Diffidatio* perpetua a toto populo christiano, ita, ut saltem post sententiam declaratoriam criminis assassinii, instar ejus, qui perduellionis reus est, a quolibet privato impune offendi, et occidi valeant, eorumque bona a consanguineis proximioribus, aut fisco occupari; Sylv. *V. assassinus n.* 3. Farin. *loc. cit. n.* 8. *et duob. seqq.* Barbosa *num.* 11. Honor. *n.* 21. Pirh. *n.* 24. Vviestner *n.* 151. Reiffenst. *n.* 62.

205

Porro circa crimen hoc assassinii, et poenas illis statutas tria ista notari debent. 1. Ad probationem istius criminis sufficiunt argumenta probabilia, ut constat ex *cap. pro humani* 1. *hoc tit. in* 6. *fin.* et quidem non tantum ad poenam extraordinariam, sed etiam ad ordinariam, et capitalem imponendam; Farin. *quaest.* 123. *cit. n.* 46. Barbos. *in cap. pro humani cit. n.* 20. Passerin. *ibid. num.* 12. Pirh. *numer.* 26. *not.* 6. 2. Poenae ejusdem, saltem quae de jure canonico statutae sunt, locum habent, etiamsi mors, sive caedes non sit secuta; quia tale mandatum quo praesertim infidelis ad occidendum christianum pecunia conducitur atrocissimum reputatur, et cedit in infamiam nominis christiani; Barbosa *n.* 8. Passerin. *n.* 5. Pirh. *n.* 25. *not.* 3. 3. eaedem poenae canonicae porriguntur *in cap. cit.* etiam ad eos, qui assassinum, sive eum, quem ad necem christiano inferendam pretio conductum sciunt, receptaverint, vel defenderint, vel occultaverint, et ea receptatione, defensione, occultatione vere causa fuerint necis per eum illatae; Farin. *a n.* 29. Barbosa Passerin. *loc. cit.* Pignatel. *n.* 16. Pirh. *num.* 25. *not.* 3. Vviestner *n.* 153. Neque refert, an constitutus ad occidendum sit fidelis, an infidelis; quamvis enim in textu *cap. pro humani cit.* tantum fiat sermo de infidelibus, ex communi tamen usu, et sensu constitutio ejus etiam ad fideles extenditur; Vviestner *hic n.* 149. Plura videri possunt *lib.* 3. *tit.* 49. *n.* 241. *et seqq.*

§. IV.

De homicidio casuali.

SUMMARIUM

Homicidium casuale, et involuntarium, quod *n.* 4. descripsi, dupliciter potest contingere, videlicet 1. ut vacet omni culpa occidentis. 2. ut intervenerit aliqua istius culpa, eo quod ab eo non sit adhibita debita diligentia ad homicidium cavendum.

206

Quaeritur 1. utrum irregularitatem contrahat occidens, quando hic vacat omni omnino culpa? Resp. negative: sed ita occidens ab omni omnino poena immunis est; *l. si putator* 31. *fin. ff. ad leg. Aquil. l. frater.* 1. *et l. eum qui* 5. *C. ad leg. Corn. de sicar. const. crim. Carol. V. art.* 146. *vers. etn andele eleichus*, Bartol. *in l. perspiciendum* 11. §. *delinquant ff. de poen. num.* 3. Farin. *prax. crim. quaest.* 126. *n.* 56. Gaill. *lib.* 2. *obs.* 110. *num.* 38. Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 10. *n.* 1. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *part.* 15. §. 4. *n.* 1. Vivian. *in cap.* 9. *hoc tit. pr.* Barbosa *ibid. n.* 1. Zoes. *hic n.* 67. Konig *n.* 34. Vviest. *num.* 67. Reiffenstuel *n.* 176. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 428.

207

Ex hinc 1. ex homicidio, et mutilatione irregularitatem non incurrunt infantes, furiosi, amentes, dormientes; *clem. unic. hoc tit.* ibi, *si furiosus, aut infans, seu dormiens hominem mutilet,*

vel occidat, *nullam ex hoc irregularitatem incurrit*; Vivian. *in clem. cit. pr.* Barbosa *ibidem n.* 1. *et seqq.* Zoes. *n.* 73. Honor. *n.* 12. Pirh. *n.* 70. *etc.* Konig *n.* 7. Schambog. *n.* 30. *et* 46. magnif. P. Schmier *loc. cit. Proceditque hoc*, etiamsi in hujusmodi furorem culpa sua inciderit; Barbosa *loc. cit. n.* 3. Quod intellige, quamdiu durat furor; nam si occidat, dum lucida intervalla habet, irregularitas manet; Barbosa *loc. cit.*

208

2. Irregularis non est, qui actioni piae, honestae, aut saltem licitae dat operam, si ex hac praeter omnem exspectationem, et opinionem mors, aut mutilatio sequitur, ut dum quis caute levat aegrotum, eut ei medicinam ex medici praescripto porrigit, iste ex hoc moriatur; si dum loco, et tempore debito pila, conis, jaculatione, aut alio honesto ludo se recreat, alium repente accurrentem trajiciat; si dum campanarum compulsatione populum ad rem divinam convocat, tintinnabulo casu decidente aliquis opprimatur; *cap. lator* 9. *cap. dilectus* 13. *cap. ex litteris* 15. *cap. significasti* 16. *cap. exhibita* 22. *cap. Joannes* 23. *cap. fin. hoc tit.* et notant Barbosa *in cap.* 14. *hoc tit. n.* 1. *et in cap.* 23. *eod. n.* 1. *et seqq.* Gobat *quinar. tract.* 5. *cap.* 20. *n.* 16. *et* 17. Zoes. *n.* 67. Honor. *n.* 29. Pirh. *n.* 46. Schambogen *n.* 32. *et* 47. Vviestner *n.* 69. Schmier *n.* 429. Ratio est quia irregularitas ex homicidio, quod a privato commissum est, poenae rationem habet. Poena autem supponit culpam, quae tali casu non adest.

209

Quaeritur 2. utrum qui operam dat rei alias licitae, sed quia non adhibet diligentiam ad praecavendum homicidium, vel mutilationem alterius, homicidium sequitur, ratione talis homicidii casualis immunis a poena sit? Resp. negative; sed jure civili quidem conveniri potest ex lege Aquilia de damno injuria dato liberis, conjugi, sociis, et omnibus, quorum interest, hominem talem occisum non esse: de qua actione agemus *infra tit.* 36. *de injuriis*, *et damno dato.* Insuper poena extraordinaria juxta facti, et personarum qualitatem punitur; *l. lege* 4. §. *cum quidam* 1. *ff. ad leg. Corn. de sicar. l. frater* 1. *l. eum qui* 5. *cod. eod.* et non obscure insinuatur in *const. crim. Carol. V. art.* 146. §. *der zhatet teiner.*

210

Porro quaenam in quovis casu poena sit infligenda, considerari debent locorum statuta, et consuetudines; quae diversae admodum in isto sunt, et diversas etiam pro culpae qualitate poenas statuunt; nam aliquando, licet rarius, poena homicidii casualis, et culposi est fustigatio cum relegatione, aut relegatio simplex per-

petua, vel ad aliquot annos; aliquando carcer; aliquando mulcta pecuniaria; aliquando, in Bavaria nostra saltem, peregrinatio ad celebrem locum sacrum cum obligatione inde ferendi testimonium peractae confessionis sacramentalis etc. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 6. *n.* 278. Vviestner *hic n.* 76.

211

Nunquam autem propter homicidium culposum infligitur poena ordinaria *legis Corneliae de sicariis*, seu ultimum supplicium, adeo ut ne quidem culpa lata locum eidem facit; *l. in lege* 7. *ff. ad leg. Corn. de sicar. Neque obstat*, quod culpa lata aequiparetur dolo: hoc enim procedit in contractibus; *l. quod Nerva.* 32. *ff. depositi*; non tamen in delictis; nam in his ad poenam ordinariam infligendam non sufficit culpa lata, sed propositum, et directa voluntas occidendi etc. requiritur, ut habetur *l. in lege cit. const. crim. artic.* 150. Unde non dolo, sed culpa, et absque animo occidendi homicidium factum praesumitur (nisi aliunde de animo occidendi appareat) siquis armis, ad occidendum ordinarie non usitatis, in altero mortem causarit, velut si alter alterum, lapide, baculo, cantharo, calceo, sive pede in rixa percusserit, et exinde secuta sit mors, prout pluribus declarat Farin. *quaestion.* 126. *n.* 137. *et seqq.* et sequitur Engl *hic n.* 27.

212

Jure ecclesiastico ex homicidio culposo contrahitur irregularitas, ut notant Covar. *in clem. si furiosus p.* 2. §. *n.* 9. *vers. quantus*, *et* §. 4. *n.* 5. Suar. *D.* 45. *de censur. sect.* 5. *n.* 1. Fagnan. *in cap. ad audientiam* 12. *hoc tit. n.* 1. Vivian. *ibid. pr.* Barbos. *ibid. n.* 1. *et in cap.* 7. *eod. num.* 1. Vvagnereck *in cap.* 6. *in exeges.* Vallens. *hic n.* 7. Pirh. *n.* 46. *et* 55. Engl *n.* 48. Vviestner *n.* 77. Reiffenstuel *n.* 181. et sumitur 1. ex *cap. continebatur* 8. *hoc tit.* ubi irregularis pronuntiatur clericus, quod falcem non removerit a tergo, in quod alius ex more regionis insiliens, lethaliter est vulneratus; 2. ex *cap. presbyterum* 7. *eod.* ubi pro irregulari habetur presbyter, qui quemdam puerum disciplinae intuitu percussit in capite, ex qua percussione dein iste post paucos dies expiravit; 3. ex *cap. fin. eod. in* 6. ubi is, qui mandat aliquem verberari, licet expresse praecipiat, ne occidatur, irregularis efficitur, si mandatarius fines mandati excedens, occidat; et ratione, quia, ut textus addit, mandando *in culpa fuit; et hoc evenire posse debuit cogitare*; *ratio* autem, quare poena affici homicidium tale possit, est, quia aliquo modo est voluntarium, et licet opus secundum se, et ex objecto suo sit licitum, tamen non licite fit propter annexum periculum homicidii, quod non fuit debita diligentia vitatum.

213

Hinc irregularitatem incurrit, qui tectum reficiens projicit tegulam, per quam viator praeteriens occiditur, nisi alta voce praemonuerit, vel signum de more posuerit; quia alias non censetur adhibuisse diligentiam debitam in opere periculoso ad alterius mortem cavendam: *secus* vero dicendum, si signum posuit, vel clamando praemonuit praetereuntes, ut sibi caverent; tunc enim non fit irregularis, si ex projectione tegulae aliquis sit occisus; Farin. *quaest.* 126. *n.* 22. *et* 23. Gonzal. *in cap.* 11. *hoc tit. n.* 9. Barbos. *in cap. fin. n.* 2. *eod.* Pirh. *hic n.* 54.

214

Quare regula est, irregularitatem nullam incurrere, qui dat operam rei licitae, et sufficienter praecavet periculum, ne ex tali actu mors alterius, vel mutilatio consequatur; et propterea reprobandus est quorundam scrupulus, qui vulnerato, vel aegro subvenire recusant illum levando; ne si fortassis inter eorum manus exspiret, ipsi accelerasse mortem, et propterea irregularitatem incurrisse censeantur; nam casu, quo adhibuerint cautelam debitam, neque ex delicto (quod in tali casu nullum est) neque ex defectu lenitatis (quia haec solum incurritur ex homicidio, vel mutilatione facta authoritate publica) irregularis efficitur; nec est verisimile, quod pontifices voluerint, per irregularitatem tollere charitatem; imo si ex defectu lenitatis irregularitas oritur, sane ex ejus contrario, scilicet ipsa lenitate, actus misericordiae, et charitatis christianae oriri non potest.

215

Quaeritur 3. utrum irregularitatem incurrat ille, qui dans operam rei illicitae occidit, sed nulla debita diligentia omissa ad homicidium praecavendum? Affirmant s. Thom. 2. 2. *quaest.* 64. *art.* 8. Innoc. *in cap. tua nos* 19. *hoc tit.* Sylv. *V. homicidium* 2. *pr.* Navar. *man. cap.* 27. *n.* 220. *et seqq.* Fagnan. *in cap. ad audientiam* 12. *hoc tit. n.* 19. Honor. *hic n.* 30. et alii praesertim VV. canonistae. Moventur 1. *arg. cap. dilectus* 13. *et cap. ex literis* 15. *hoc tit.* ubi occidentes ab irregularitate absolvuntur, ex ratione, quod operam dederint rei licitae, et adhibuerint diligentiam debitam in homicidio praecavendo: igitur irregulares essent, si operam dedissent rei illicitae, etsi adhibuissent diligentiam debitam; 2. *cap. tua nos* 19. *hoc tit. et cap. sententiam* 9. *ne cler. vel monach.* ubi clerici, in sacris constituti, et monachi irregulares fiunt, quando ipsis medicinam, vel chirurgiam exercentibus, etiam omni adhibita diligentia, mors sequitur, quod ejusmodi actus exercitium ipsis illicitum sit extra casum necessitatis; 3. irregularitas facilius contrahitur homicidio, quod ex illicito, quam quod ex licito opere secutum est; *cap. dile-*

ctus, cap. ex literis et cap. Joannes 23. *hoc tit.* atqui hoc verum non esset, si ex illicito opere secutum eam non induceret, quando debita diligentia adhibetur; ergo etc.

216

Sed melius adhibetur distinctio, qua utuntur Castro *de leg. poen. l.* 2. *cap.* 19. Covar. *in clem. si furiosus p.* 2. §. 4. *n.* 10. Sot. *lib.* 3. *de just. quaest.* 1. *art.* 9. Cordub. *l.* 1. *qq.* 26. Henriq. *lib.* 14. *cap.* 15. *n.* 3. Sanch. *lib.* 9. *de matr. D.* 32. *n.* 3. Suar. *D.* 45. *sect.* 5. *n.* 9. Avil. *p.* 7. *sect.* 1. *dub.* 1. Molin. *tract.* 3. *D.* 77. *n.* 5. Layman *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 10. *n.* 1. *et* 3. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *part.* 15. §. *n.* 4. Fagnan. *in cap. ad audientiam* 12. *hoc tit. n.* 61. Barbos. *in cap.* 9. *ead. n.* 3. Vvagnereck *in cap.* 13. *V. nec dedit not.* 2. Monacell. *part.* 2. *tit.* 13. *form.* 3. *n.* 34. Matthaeuc. *offic. eccl. cap.* 35. *n.* 39. Zoes. *hic n.* 69. Engl. *n.* 50. Pirhing *n.* 65. *et seqq.* Schambog. *n.* 41. Vviestner *n.* 80. Reiffenstuel *n.* 195. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 439. *et seq.* Vel enim opus, aut actio illicita, ex qua homicidium, vel mutilatio sequitur, est ex se periculosa, mortisque, vel mutilationis facile inductiva, et propterea graviter prohibita, vel non.

217

Si primum, uti sunt exercitium chirurgiae, artis ballistariae, torneamentorum respectu alicujus imperiti, contrahitur irregularitas, si ex tali opere, vel actione sequatur mors, vel mutilatio, etiamsi ad hanc praecavendam omnis diligentia sit adhibita; quia tale homicidium aliquo modo est voluntarium exercenti, scilicet in causa; cons. qui hanc voluit, ex juris interpretatione, aut praesumptione ipsum homicidium voluisse censetur; *excipitur*, siquis in casu necessitatis extremae, et in defectu peritiorum ex misericordia adhibuit medicamentum, quod putavit expedire; tunc enim ab irregularitate excusat christiana charitas; Avil. *dub.* 10. *concl.* 3. Palao *num.* 8. Engl. *num.* 50.

218

Si secundum, irregularitas non contrahitur extra casus in jure specialiter expressos; et hinc irregularis non est clericus, qui venationi insistens occidit hominem, putans esse feram; aut equo vadens ad fornicandum, vel furandum, si iste rupto fraeno, ungulis conculcaverit praetergredientem, modo ipse clericus nesciverit esse ferocem, et ad eum continendum omnem adhibuerit diligentiam: item irregularis non est adulter, si sequatur inopinata caedes adulterae; aut religiosus, contra prelati sui prohibitionem conis ludens, si globus, e manu ejus fortuito excussus, hominem improviso occurrentem prosternat etc. Ratio est, quia cum opus, cui vacant, quamvis illi-

citum sit, tamen nec viam paret ad homicidium, nec ratione istius periculosum sit, ipsum ejusmodi homicidium nec directe, nec indirecte voluntarium ullo modo, et propterea ad culpam imputari ipsis non potest.

219

Neque aliud evincunt argumenta opposita; *Ad* 1. *N. Cons.* nam argumentum a sensu contrario nullam, vel exiguam vim habet in poenalibus: quod maxime verum est in irregularitatibus; quia istae non contrahuntur, nisi in casibus jure expressis. *Neque dicas*, poenam istam sufficienter expressam esse illis juribus, quibus statuitur, quod irregularitatem incurrant omnes homicidae, et tantum excipiuntur, qui rei licitae dant operam; dicendum enim, quod generalitas ista sit limitanda ad sensum *clem. un. hoc tit.* ubi non obscure excipiuntur homicidia omnino involuntaria, cujusmodi saepe sunt, quae sequuntur ex opere illicito. *Ad* 2. casus ille est specialis ob periculum mortis, prout patet ex dictis *n.* 218. *Ad* 3. adhuc facilius irregularitas contrahitur exercitio operis illiciti, quam liciti; quia licito operam dans praesumitur ad homicidium cavendum adhibuisse diligentiam debitam, quod non praesumitur in eo, qui actionem illicitam exercet: et idcirco iste probare debet, se diligentiam sufficientem adhibuisse, quod onus non incumbit illi, qui operam dedit rei licitae.

220

Quaeritur 4. qualis culpa sive negligentia praecedere debeat ad incurrendam irregularitatem, quae oritur ex homicidio casuali? *Certum est* 1. si homicidium ortum sit ex opere illicito, de se periculoso, istud exercentem irregularem fieri absque ulla alia culpa; quia sat magnam commisit culpam, quod videns, ex opere suo posse probabiliter sequi homicidium, aut mutilationem, illud tamen exercuerit; patet ex *n.* 218. *Certum est* 2. ad incurrendam irregularitatem etiam ab eo, qui operam dedit rei licitae, si ex ea secutum est homicidium, sufficere culpam, latam saltem pro foro externo; quia tunc homicidium satis voluntarium est in causa, quando scilicet omittitur illa diligentia in cavendo homicidio, quam homines mediocriter prudentes adhibere solent; Laym. *lib.* 3. *tr.* 3. *part.* 3. *cap.* 10. *n.* 4. Gonz. *in cap.* 11. *h. tit. n.* 1. Zoes. *hic n.* 68. Pirh. *n.* 72. Vviest. *n.* 82. Reiffenst. *n.* 101. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 433.

221

An vero culpa lata omnino requiratur, vel contra sufficiat culpa levis, aut levissima ad incurrendam irregularitatem ob homicidium secutum ex opere licito, dubiae quaestionis est apud DD. Nam

1. aliqui apud Suar. *D.* 45. *de censur. sect.* 5. *n.* 4. satis communiter putant sufficere culpam levem: quod videtur colligi ex *cap. continebatur* 8. *h. tit.* nam culpa, vel negligentia, quae in casu *cap. cit.* intervenit, videtur non nisi levis fuisse.

222

2. Alii cum Abb. *in cap.* 7. *de poenit. et remiss. n.* 3. Covar. *in Clem. si furiosus part.* 2. §. 4. *n.* 9. Rosell. *V. homicidium* 3. *n.* 11. Tabien. *V. irregularitas* 2. *n.* 4. et aliis apud Suar. *loc. cit. n.* 5. volunt sufficere aliquando etiam culpam levissimam, tum scilicet, quando talis culpa est in committendo, dum non adhibetur debita diligentia in cavendo periculo homicidii, proveniente ex propria, et positiva actione; secus, si ea culpa sit in omittendo, seu non impediendo homicidium: et ad probandum primum assertionis suae membrum allegant *cap. presbyterum* 7. *et cap. ad audientiam* 12. *h. tit.* Verum nec ex istis, nec ex aliis juribus clare constat, ibi esse sermonem de culpa levissima, sed potius de levi: quod probari potest ex *cap. lator* 9. *eod.* ubi pontifex declarat, non esse irregularem eum clericum, cujus cum alio luctantis cultello, ad latus appenso, alter vulneratus, et mortuus est; nam ille clericus non potuit excusari a culpa levissima, quia ad luctandum cum altero debuisset cultellum deponere, utpote cum res per se spectata periculo non caruerit, ut recte advertit Suarez *loc. cit. n.* 6.

223

3. Denique alii existimant, neque levem culpam sufficere, sed requiri latam. Ita Avil. *p.* 7. *de censur. D.* 6. *sect.* 1. *dub.* 11. *fin.* Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *cap.* 10. *n.* 3. et alii: et innuere videtur *cap. quaesitum* 7. *de poenit. et remiss.* ubi papa consultus de sacerdotibus graecis, qui filios in lecto oppresserunt respondet, *si ipsis procurantibus, vel studiose negligentibus filii in lectis reperiuntur oppressi*, *ab officio altaris* ipsos *debere perpetuo abstinere*: ubi gloss. *V. negligentibus*, ait, quod *dissoluta*, seu studiosa *negligentia prope dolum est*, adeoque culpa lata. Et juxta istud *cap.* explicandus est textus *can. consuluisti* 20. *caus.* 2. *q.* 5. *ibi*, *Ne negligentia qualibet proveniente, suffocentur, vel opprimantur*; nam quod ibi in confuso dixit pontifex, id distincte expressit *in cap. quaesitum.*

224

Ceterum quidquid sit de praesumptione fori externi, in foro conscientiae non incurritur haec irregularitas ob solam culpam juridicam, sed necesse est, ut interveniat culpa theologica, cum sit poena spiritualis, adeoque supponat verum peccatum; Covar. *loc. cit. n.* 9. *v. ex his*, Molin. *tr.* 3. *D.* 77. *n.* 6. Suarez *sect.* 5. *cit. n.*

7. Pirh. *hic n.* 63. *Neque obstat*, quod irregularitas ex homicidio, publica authoritate facto, incurri sine peccato possit; nam aliud est in homicidio facto a privato; hoc enim, ut irregularitatem inducat, debet esse aliquo modo voluntarium, saltem indirecte, et in causa, quod non fit, quando omnis culpa theologica abest.

225

Porro an ad irregularitatem pro foro conscientiae inducendam sufficiat culpa theologica venialis, an vero requiratur mortalis, controvertunt DD. Gloss. *in cap. significasti* 16. *V. scivisset*, Armill. *V. irregularitas n.* 14. Covar. *in Clem. si furiosus p.* 2. §. 4. *n.* 9. et alii quidam existimant, ex sola veniali hanc posse irregularitatem incurri. Sed rectius requiritur, ut omissio diligentiae debitae fuerit mortaliter peccaminosa. Ita Sot. *l.* 5. *de just. q.* 1. *art.* 9. Navar. *man. cap.* 27. *n.* 251. Henriq. *l.* 14. *cap.* 15. *n.* 7. Suar. *sect.* 5. *n.* 8. Bonac. *D.* 7. *q.* 4. *part.* 7. *fin.* Palao *p.* 15. §. 4. *n.* 1. Gonz. *in cap.* 11. *h. tit. n.* 1. *et seq.* Vvagnereck *in cap.* 13. *V. non dedit not.* 6. Pirh. *hic. n.* 63. Vviest. *n.* 82. magnif. P. Schmier *de potest. ord. cap.* 6. *n.* 434. *et* 435.

226

Sumitur 1. ex *cap. quaesitum* 7. *de poen. et remiss.* ubi pater irregularis declaratur, si filii, cum ipso dormientis, suffocatio accidit, *eo procurante*, *vel studiose negligente:* quae faciens utique graviter peccat; 2. *cap. exhibita* 22. *h. tit.* ubi ab irregularitate absolvitur, qui *ex obitu* occisi *laesam* (videlicet graviter, ut communiter intelligunt DD.) *non habuit conscientiam.* 3. *cap. dilectus cap. ex litteris*, *et cap. significasti cit.* ubi ab irregularitate immunes pronuntiantur personae, quae a peccato levi immunes non erant, ut cum aliis existimat Engl. *hic n.* 48. 4. *ratione;* quia irregularitas cum sit poena gravissima, non videtur esse proportionata culpae veniali.

227

Quaeritur 5. an irregularitatem incurrat, qui aliquem occidit in ebrietate? Affirmant Zabarell. *in Clem. h. tit.* Sylv. *V. homicidium q.* 4. *n.* 5. ex ratione, quia se inebrians graviter peccat, et in ebrietate occidens aliquando ordinaria homicidarum poena, vel saltem extraordinaria plectendus est; *l. omne delictum* 6. §. *qui se vulneravit* 7. *vers. per vinum ff. de militar.* igitur nec ab irregularitate immunis erit.

228

Sed respondendum est distinguendo: vel enim occidens theologice fuit ebrius, ita, ut privaretur rationis usu; vel solum crapulosus, ut intemperantiore potu factus sit tantummodo animosior. *Si hoc secundum*, sicut non liberatur a poena ordinaria juris civilis, ita

nec ab irregularitate; quia ebrietas talis improbitatem consilii non adimit, nec animum dolosum suffocat; Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 3. *n.* 533. Zoes. *hic n.* 74. Konig *n.* 8. Reiffenst. *n.* 204

229

Si primum, altera distinctio est adhibenda, et videndum, an ebrietas acciderit praeter omnem culpam, quod v. g. vinum multo, quam aestimabatur, fuerit generosius; an vero acciderit ex culpa ipsius ebrii, studiose se inebriantis. *Si prius*, ita ebrius occidens alterum nec irregularitatem, nec aliam propterea poenam incurrit; Layman *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *cap.* 4. *n.* 2. Barb. *in Clem. un. h. tit. n.* 10. Engl. *hic n.* 28. Pirh. *n.* 74. Reiffenst. *n.* 205. *et* 208. quia ut August. *l.* 1. *retract. cap.* 9. *ait*, *omnis poena, si justa est, peccati poena est.* Ponitur autem in hoc casu nullam adesse culpam, vel peccatum; ergo sicut secundum dicta *n.* 207. ab irregularitate immunis est infans, furiosus, dormiens, si occidat, ita etiam in hoc casu ebrius.

230

Si posterius; applicanda est distinctio tertia, an ita se inebrians praeviderit probabile homicidii, vel mutilationis, a se in ebrietate, committendae, periculum, quod noverit in temulentia se arma corripere, et obvio invadere solitum; vel contra nullum tale periculum praeviderit, aut potuerit praevidere. *Si praevidit*, et tamen se inebriavit, pro irregulari habendus est. Imo etiam in foro saeculari poenae subjacet, non quidem ordinariae homicidii, sed extraordinariae, nisi animo occidendi se inebriaverit, prout ex *l. omne delictum* 6. §. *qui se vulneravit* 7. *vers. vinum ff. de re militar.* desumunt Clar. §. *fin. q.* 60. *n.* 12. Tiraquell. *de poen. temperand. cas.* 6. *n.* 11. Covar. *in Clem. cit. p.* 3. *pr. n.* 4. Menoch. *de arbitr. cas.* 326. *n.* 3. Less. *l.* 4. *de J. et J. cap.* 3. *n.* 16. Engl. *hic n.* 29. Pirh. *n.* 74. Vviest. *ibid. n.* 72. *Ratio est*, quia ordinaria legis Corneliae, sive mortis naturalis poena solummodo plectitur homicidium, quod ex proposito, et dolo malo est perpetratum; *l. lege Cornelia* 1. *pr.* §. *praeterea* 1. *et* §. *divus* 3. *l. in lege* 7. *ff. ad leg. Corn. de sicar.* atqui dolo non occidit, qui id facit in ejusmodi ebrietate; *l. perspiciendum* 11. §. *delinquitur* 2. *ff. de poenis. Neque obstat*, quod ita inebriando commiserit culpam latam, quae alias aequiparatur dolo; quia, ut jam nuper dixi, aequiparatio haec locum duntaxat habet in contractibus, non vero in homicidio, et aliis delictis, poenam corporalem, et infamiam irrogantibus.

231

Si vero ita se sponte inebrians non praevidit, nec potuit praevidere periculum homicidii in ebrietate sua committendi, ab irregu-

laritate immunis est, ut recte advertunt Navar. *man. cap.* 27. *a n.* 230. Covar. *p.* 3. *pr. cit. n.* 3. Azor. *p.* 1. *l.* 7. *cap.* 33. *q.* 7. Layman *lib.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *cap.* 4. *n.* 2. Fagn. *in cap. ad audientiam* 12. *n.* 26. Barb. *in Clem un. h. tit. n.* 10. Zoes. *hic n.* 74. Engl. *n.* 28. Pirh. *n.* 74. Vviestner *n.* 71. Reiffenst. *n.* 205. *et* 2. *seq.* et alii TT. ac canonistae. Idem, spectato jure naturali tantum, immunis est etiam ab aliis homicidii poenis; Castro *l.* 2. *leg. poenal. c.* 14. *concl.* 1. Molin. *l.* 3. *de J. et J. D.* 38. *n.* 8. Less. *l.* 4. *de J. et J. cap.* 3. *n.* 27. Laym. *n.* 2. *cit. concl.* 3. Engl. Vviest. *loc. cit.* et eo confert *can. inebriaverunt* 9. *caus.* 15. *q.* 1. ubi s. August. de Loth in ebrietate incestum committente, *culpandus est quidem*, inquit, *non tamen*, *quantum ille incestus*, *sed quantum illa meretur ebrietas. Ratio est*, quia hoc casu, licet aliqua culpa intervenerit in ebrietate, nulla tamen intervenit quoad caedem, hoc ipso, quia ista inopinato accidit. Dixi autem, *spectato jure naturali*; nam plurium provinciarum statuto, vel consuetudine ebrii, quantumvis alias impunes sint, ob eventum homicidii in foro externo extraordinaria poena plectuntur, juxta §. *qui se vulneravit cit. vers. per vinum*, *et l. aut facta* 16. §. *eventum* 8. *ff. de poen.* Bartol. *in* §. *cit.* Laym. *loc. cit. fin.* Vviestner *n.* 75. cum aliis.

232

Quaeritur 6. an is, qui ira correptus homicidium committit, propterea puniri possit? Sunt, qui, homicidium, in calore iracundiae commissum ab omni, aut saltem ab ordinaria poena eximant, quia juxta Philomonem insanimus omnes, cum irascimur; estque sapientum consensus, quod ira sit brevis furor, et temporaria insania. Accedit *l. perspiciendum* 11. §. *delinquitur* 2. *ff. de poen.* ubi distinguitur delictum, quod fit ex proposito, ut in publicis latronibus, ab eo, quod fit ex impetu, e. g. irae.

233

Sed dicendum, propter iram, quantumvis vehementem, regulariter homicidam a poena ordinaria homicidii non liberari; ostenditur 1. ex *l. aut facta* 16. §. *causa* 2. *ff. de poen.* ubi dicitur puniri eum, qui per iram extraneum pulsat; 2. ex *l. si non convitii* 5. *cod. de injur.* ubi tradunt DD. actionem injuriarum adversus eum dari, qui in rixam inconsulto calore prolapsus, homicidii convitium objecit; 3. ex *const. crim. Carol. V. art.* 157. ubi decernitur poena gladii in eum, qui in ira homicidium fecit, et alia causa legitima non excusatur; 4. ex *ratione*; quia alias punitioni raro locus esset, cum ira ad omnia fere homicidia incitet.

234

Excipitur, si ira sit adeo vehemens, ut etiam rationis usum, dum illa durat, pervertat; tunc enim ita iratus similis est furioso, qui poenae ob homicidium, a se commissum, non est obnoxius. Sed quamvis hoc procedat in foro interno conscientiae, in foro tamen externo raro exceptioni isti est locus, quia tam vehemens ira non praesumitur, nisi probetur. Illud exploratum est, quod quando justa, et gravis causa iratum ad iram commoverit, et is flagrante illo calore, homicidium patraverit, ut si pater, aut maritus filiam, uxorem, aut adulterum in adulterio deprehensos occiderit, non ordinaria, sed arbitraria, et alia mitiore poena sit coercendus, quia difficillimum est justum dolorem temperare; Carpzov. *pract. crim. p.* 3. *quaest.* 147. *n.* 55. *et seqq.*

235

Ad argumentum oppositum iratus insanire, et ira brevis insania, ac furor dicitur, non per proprietatem, quasi in totum cognitionem, et rationem voluntarii auferat, cum vix unquam tanta sit, et praesumi possit, ut judicium rationis penitus extinguat, sed per quandam analogiam, quatenus irae impetus quodammodo minuit voluntarium, et consultationem, atque electionem praevenit.

236

Quaeritur 7. an poena ordinaria homicidii puniendus sit, qui volens ex proposito occidere Titium, per ignorantiam, sive errorem occidit Cajum? Putant aliqui $_2$ istum non puniendum poena mortis, vel corporali, sed teneri ex lege aquilia, et afficiendum poena arbitraria, propter homicidium non voluntarie, sed casu commissum.

237

Sed dicendum, etiam hoc casu locum esse poenae ordinariae homicidii; esto enim homicidium hoc casuale sit respectu personae occisae, vere tamen ita occidens homicidium intendit, et intentio effectum habuit, et licet, si scivisset esse Cajum, non occidisset, tamen non ignoravit esse hominem, quem occidit; cons. non habuit ignorantiam, quae tollat voluntarium respectu homicidii in genere; neque enim requiritur ad crimen homicidii, ejusque poenam ordinariam incurrendam, ut quis in specie noverit personam, quam occidit. Ita Bartol. *in l. perspiciendum* 11. §. *delinquitur* 2. *n.* 7. *ff. de poen.* Covar. *in cap. alma part.* 1. §. 10. *n.* 4. Gonzal. *in cap.* 11. *hoc tit. n.* 12. Zoes. *hic n.* 16. Pirh. *ibidem n.* 19.

238

Idem eadem ex ratione dicendum de casu, quo aliquis sagittam projicit animo vulnerandi Maevium, et casu ibi aderat Sempro-

nius, qui occisus est; cons. utroque in casu ita occidens etiam irregularis efficitur, et quidem ex homicidio voluntario: Suar. *D.* 45. *de censur. sect.* 6. *n.* 18. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *p.* 15. §. 5. *n.* 4. Secus esset, si quis projecisset sagittam animo occidendi feram, et debitam diligentiam adhibuisset, ne hominem occideret, quia eo casu occisio hominis voluntaria ipsi non est, etiam indirecte; Covar. *in clem. si furiosus p.* 2. *cap.* 4. *n.* 10. Suar. *sect.* 6. *num.* 14. Palao *num.* 4. *fin.*

239

Quaeritur 8. an pro irregulari haberi, et se gerere debeat, qui dubitat, an ex homicidio incurrerit irregularitatem? Satis certum videtur, non habendum pro irregulari eum, qui dubitat de jure, v. g. an actui, quem exercuit, irregularitas sit imposita; Suar. *D.* 40. *de censur. sect.* 5. *n.* 4. Sanch. *lib.* 1. *mor. cap.* 10. *n.* 42. Gonz. *in cap.* 12. *n.* 2. Vvagnereck *ibid. not.* 1. Pirh. *hic n.* 59. *vers. altera pars.* Schambog. *n.* 35. Vviest. *n.* 33. magnif. P. Schmier *de potest. ord. cap.* 6. *n.* 444. Ratio est, quia irregularitas inducenda non est, nisi in casibus jure expressis, ut saepe dictum est; atqui in jure expressum dici non potest, de quo, an jus aliquod, vel canon existat, dubitatur; ergo etc.

240

Difficultas est in dubio facti, v. g. cum dubitatur, an quis perpetrarit homicidium? Videtur, quod ita dubitans similiter pro irregulari non sit habendus, ex ratione, quia juxta *reg.* 125. *et reg.* 11. *in* 6. rei favorabiliores sunt, quam actores, et hinc in dubio delicto, si istud actor non probet, reus est absolvendus, etsi nihil praestiterit; *cap. fin.* §. *sane de jurejurand. conf.* quia juxta *reg.* 65. *in* 6. in dubio melior est conditio possidentis. Sed quisque in dubio, an poenam, vel obligationem incurrerit, est in possessione libertatis suae; ergo etc.

241

Sed distinguendum est, an dubitetur de corpore delicti, utrum scilicet homicidium, mutilatio, aut foetus animati abortus sit factus, an vero, postquam de corpore delicti constat, dubium dumtaxat sit, num sua dubitantis culpa contigerit. *Si primum*, argumenta, pro ratione dubitandi allata, recte probant eo casu irregularitatem non incurri, quia non extat speciale jus, quod tali casu irregularitatem inducat, et *cap. ad audientiam* 12. *ac cap. significasti* 18. *hoc tit.* expresse agunt de casibus, ubi constat homicidium patratum esse; Sanch. *cap.* 10. *cit. n.* 49. Bonacin. *de censur. quaest.* 1. *part.* 4. *n.* 4. Dian. *part.* 11. *tract.* 6. *resol.* 24. Barbosa *in cap.* 12. *cit. n.* 2. *et* 3. Gonz. *ibid. n.* 2. Mendo *de jur. acad. lib.* 3. *n.* 321.

Gibalin. *de irregul. cap.* 4. *quaest.* 1. *num.* 17. Moya *select. qq. tract.* 5. *quaest.* 6. *a n.* 3. Vviestner *hic n.* 84.

242

Si secundum, ita dubitans irregularis censendus est; Covar. *in clem. si furiosus part.* 1. *pr. num.* 3. Azor. *p.* 1. *lib.* 2. *cap.* 19. *quaest.* 10. *fin. et q.* 11. Suar. *D.* 40. *de censur. sect.* 5. *n.* 12. *et sect.* 6. *n.* 10. *et* 11. Sayr. *clav. reg. lib.* 1. *cap.* 13. *n.* 22. Sanch. *cap.* 10. *cit. num.* 42. Vvagnereck *in cap.* 12. *cit. not.* 1. Schamb. *hic n.* 34. et clare decisum est *cap. ad audientiam, et cap. significasti cit.* Ratio est, quia in dubio tutior pars est eligenda; quae ratio licet universalis sit, et videatur probare etiam de prima parte distinctionis, ad eam tamen extendenda non est, cum hic versemur in materia poenali, in qua legislator moveri potuit ad aliquid prohibendum, vel speciali poena afficiendum ex ratione, quae etiam pro aliis casibus militat, in quibus tamen non voluit propterea esse eandem constitutionem juris.

243

Proceditque resolutio haec non tantum in homicidio injusto, sed etiam in justo, quod fit in bello offensivo, si constet aliquem, vel aliquos interfectos fuisse in pugna, cui interfuit, qui dubitat, an sua manu aliquis occisus sit, nam hic, si pro parte affirmativa verisimiles conjecturae adsint, in tali dubio tutiorem tenere viam, et ab ordinibus usque ad dispensationem abstinere debet; *cap. petitio* 24. *hoc tit.* Secus est, si leve solummodo dubium sit, tunc enim videtur melior esse conditio possidentis jus accipiendi ordines; Engl. *hic n.* 58. magnif. P. Schmier. *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 417.

§. V.

De dispensatione in irregularitate orta ex homicidio, vel mutilatione, et de compensatione damnorum inde secutorum

SUMMARIUM

244

Quaeritur 1. an dispensari in irregularitate hac possit? Videtur non posse, saltem si orta ex homicidio injusto, quia videtur inducta jure divino, veteri quidem, *l. 2. reg. cap.* 7. *vers.* 5. ibi, *non aedificabis mihi templum; quia vir sanguinum es*; novo autem 1. *Timot.* 3. *v.* 3. ibi, *oportet episcopum irreprehensibilem esse, unius uxoris virum, non percussorem.*

245

Sed revera ex istis textibus non evincitur, quod in irregularitate ex homicidio, etiam injusto, non dispensare possit saltem pontifex. Non *primus* legis veteris, quia prohibitio illa inter leges caeremoniales est referenda, quae morte Christi exspirarunt; non *secundus* S. Pauli, quia ad summum probat, quod irregularitas bigamiae,

et homicidii ortum habeat ex praecepto apostolico, et sit ex illis, de quibus idem Apostolus 1. *corinth.* 11. *vers.* 34. ait, *cetera, cum venero, disponam.*

246

Neque obstat, quod irregularitas ista dicatur indispensabilis, quia talis dicitur, non quasi omnino in illa dispensari nequeat, sed quod consueverit in ea dispensari raro, et per quam difficulter, ac fere tantum cum religiosis, et qui mendicantium ordinem ingredi volunt, ut cum aliis notant Abb. *in cap.* 6. *hoc tit.* *n.* 12. Covar. *in clem. si furiosus part.* 2. §. 3. *n.* 3. Pirh. *hic n.* 125. Schamb. *num.* 98. Reiffenstuel *n.* 216.

247

Hinc dicendum, in irregularitate hac dispensare posse saltem summum pont. qui supra omne jus ecclesiasticum est; Abb. *loc. cit.* Sylv. *V. homicidium* 3. *quaest.* 8. *dict.* 2. Covar. *n.* 3. *cit.* Palao *tract.* 29. *D.* 6. *p.* 15. §. 3. *n.* 1. Engl *hic n.* 64. Pirh. *n.* 125. Schamb. *n.* 98. Reiffenst. *n.* 215. magnif. P. Schmier *de potest. ord. cap.* 6. *num.* 451.

248

Quaeritur 2. an dispensare in hac irregularitate orta ex homicidio possit etiam episcopus? Resp. distinguendo inter irregularitatem ortam ex homicidio voluntario, et inter eam, quae orta est ex casuali. In irregularitate, quae oritur ex *homicidio casuali* quocunque occulto, quantumvis illud ex opere illicito secutum, et in eo praecavendo debita diligentia omissa sit, dispensare potest episcopus; Navarr. *manual. cap.* 27. *n.* 219. Henriq. *lib.* 14. *cap.* 10. *n.* 2. Gutier. *qq. can. lib.* 1. *cap.* 65. *num.* 13. Mirand. *man. prael. tom.* 2. *q.* 8. *art.* 3. *concl.* 2. *et* 3. Laym. *lib.* 3. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 12. *n.* 2. *assert.* 4. Barbosa *de offic. episc. alleg.* 39. *n.* 48. Zoes. *hic n.* 85. Pirh. *num.* 127. Konig. *n.* 33. Et hinc dispensare potest episcopus 1. cum eo, qui mulierem praegnantem incaute percussit, et sic abortui causam dedit; 2. cum eo, qui tegulam ex tecto incaute dejecit, ex cujus lapsu praeteriens aliquis est occisus; 3. cum eo, qui mandavit alterum citra mortem percuti, si mandatarius omnino occidit etc. *Ratio est*, quia trid. *sess.* 24. *cap.* 6. *de reformat.* homicidium casuale non excipit.

249

Contra in irregularitate, quae orta est ex *homicidio voluntario*, potestate ordinaria dispensare episcopus nequit, sive deinde justum illud sit, et induxerit irregularitatem ex defectu lenitatis, sive injustum, et irregularitatem causaverit ex delicto; Navar. *man. cap.* 27. *n.* 217. *et lib.* 5. *cons.* 39. *hoc tit.* Covar. *in clem. si furiosus p.* 2. *pr.*

et §. 1. *n.* 2. Suar. *D.* 47. *de censur. sect.* 6. *fin.* Avil. *p.* 7. *D.* 6. *sect.* 5. *dub.* 1. *concl.* 1. *et dub.* 3. *concl.* 1. *et* 2. Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *p.* 3. *cap.* 12. *assert.* 1. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *p.* 15. §. 3. *n.* 1. Vinc. Petra *tom.* 2. *comment. fol.* 173. *n.* 17. Honor. *hic n.* 23. Zoes. *n.* 84. Pirh. *n.* 125. *et* 129. Reiffenstuel *n.* 219. *et* 220. quia trid. *sess.* 24. *cap.* 6. *de reform.* homicidium voluntarium expresse excipit.

250

Et procedit hoc, quamvis homicidium tale occultum adhuc sit, et necdum ad forum contentiosum deductum. *Excipitur* 1. casus urgentis necessitatis ad vitandam infamiam, vel scandalum, aut aliud grave peccatum, et si non sit facilis recursus ad papam; nam tunc dispensare cum irregulari, qui occultum commisit homicidium, pro foro conscientiae potest episcopus, ut in ordinibus etiam sacris ministrare, et celebrare possit, et quamdiu culpa, et defectus occultus manet, et donec dispensatio a papa impetretur; Avil. *loc. cit. dub.* 3. *concl.* 1. *fin.* Laym. *cap.* 12. *assert.* 6. Pirh. *n.* 125. *fin.* Schamb. *num.* 98.

251

Excipitur 2. casus, quo in defensione sui invasus ab injusto aggressore non observavit moderamen inculpatae tutelae; nam quamdiu homicidium tale occultum est, dispensare in irregularitate inde orta pro eodem conscientiae foro potest episcopus; Navar. *man. cap.* 27. *n.* 239. Molin. *tract.* 3. *de J. et J. D.* 79. *n.* 8. Avil. *loc. cit. dub.* 5. *concl.* 1. Laym. *cap.* 12. *n.* 2. *concl.* 3. Pirh. *hic n.* 128. Zoes. *n.* 85. Schamb. *n.* 102. Vviestner *n.* 166. Reiffenstuel *n.* 221. Ratio est, quia in *cit. decret. concil.* quoad potestatem dispensandi in irregularitatibus, provenientibus ex delicto occulto, solum excipitur homicidium directe, et simpliciter voluntarium, et illicitum, homicidium vero defensionis causa factum, sed cum excessu inculpatae tutelae, est quidem illicitum ratione hujus excessus, non tamen est simpliciter involuntarium; quia non sponte, sed coacte fit ob necessariam sui defensionem, in qua solum quoad modum peccatur; *neque obstat*, quod trid. *sess.* 14. *cap.* 7. *de reformat.* dicatur, in homicidio casuali commisso, vel vim vi repellendo, ut quis se a morte defenderet, dispensationem committendam esse Ordinario loci, aut ex causa metropolitano, vel episcopo viciniori: quo videtur significari, commissionem non esse factam, sed faciendam a papa. Nam ibi sermo est de homicidio casuali, aut necessario publico, non autem de occulto, ut patet ex verbis subjunctis; *qui non nisi, causa cognita, et probatis precibus, et narratis, nec aliter dispensare possit*; Pirh. *n.* 128.

252

Excipitur 3. quandocunque homicidium occultum est, et non ex proposito, ac directe, sed indirecte solum, et in causa intentum ut siquis in rixa subito contingente ira succensus, occidat authorem rixae, ne ab illo occideretur; Navar. *man. cap.* 27. *n.* 240. *et lib.* 5. *cons.* 27. *hoc tit.* Suar. *D.* 44. *sect.* 1. *n.* 4. Avil. *p.* 7. *D.* 6. *sect.* 5. *dub.* 5. *concl.* 3. Layman. *cap.* 12. *cit. assert.* 4 Antonell *de regim. eccl. episc. lib.* 2. *cap.* 8. *n.* 12. Pirh. *n.* 127. Konig. *num.* 33. Vviestner *n.* 166. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 466. Ratio est, quia licet hujusmodi homicidium non sit mere casuale, non tamen est simpliciter, et perfecte voluntarium, cum non fiat ex proposito directo, et formali, sed solum est voluntarium secundum quid indirecte, et in sua causa, et veluti mixtum, ex voluntario, et casuali, secundum doctrinam s. Thom. 2. 2. *quaest.* 64. *art.* 8. ideoque probabile est, quod a *trid.* sub exceptione homicidii voluntarii non fuerit comprehensum; et cons. quod episcopus in irregularitate, quae ex hujusmodi homicidio casuali mixto, et occulto exorta est, dispensare possit.

253

Dixi, *quando hujusmodi homicidium casuale mixtum occultum est*; nam quando publicum est, et notorium, vel ad forum contentiosum deductum, in irregularitate, exinde orta, saltem ad ordines ss. et beneficium curatum obtinendum dispensare nequit; quia trident. *sess.* 24. *cap.* 6. *de reformat.* solum tribuit episcopo potestatem dispensandi in irregularitatibus, ortis ex delicto occulto. Addidi *saltem ad ordines ss. et beneficium curatum obtinendum*; nam ad ordines minores, et beneficium simplex etiam post *trid.* dispensandi potestatem adhuc habet episcopus cum eo, qui ex homicidio casuali mixto, sive indirecte voluntario irregularitatem incurrit, quamvis homicidium illud notorium, et publicum sit, ut bene notat Pirhing *loc. cit.* et rationem dat quia ex jure antiquo id poterat episcopus, ut quoad ordines minores constat ex *cap. ad audientiam* 12. *hoc tit.* et quoad beneficium *cap. fin. in fin. de cleric. pugn.* concilium autem non abstulit episcopis, quod poterant jure antiquo quoad homicidium indirecte voluntarium. Imo idem Pirhing *loc. cit.* addit, posse episcopum cum hujusmodi homicida quantumvis publico dispensare etiam ad beneficium curatum jam obtentum retinendum.

254

Quaeritur 3. an episcopus dispensare possit in irregularitate, quae orta est ex mutilatione voluntaria, si haec occulta sit? Negant Medin. *in summ. lib.* 1. *cap.* 11. §. 12. Henriq. *lib.* 14. *cap.* 9.

n. 3. Sanch. *lib.* 1. *moral. cap.* 10. *n.* 49. Franc. Leo *thesaur. for. eccl. part.* 1. *cap.* 8. *n.* 89. ob paritatem cum homicidio, cui mutilatio quoad irregularitatem aequiparatur; *can. si quis abscidit* 4. *dist.* 55. ubi mutilans *homicida* vocatur.

255

Sed melius affirmativam defendunt Navar. *man. c.* 27. *n.* 240. Suar. *D.* 44. *de censur. sect.* 4. *n.* 35. Garz. *part.* 7. *de benef. cap.* 11. *a num.* 3. Avil. *p.* 7. *D.* 6. *sect.* 5. *dub.* 4. Bonac. *D.* 7. *q.* 4. *p. ult. circa fin.* Layman. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *cap.* 12. *num.* 1. *assert.* 2. Palao *tract.* 29. *D.* 6. *p.* 15. §. 3. *num.* 3. Barbos. *in trid. sess.* 24. *cap.* 6. *de reform. numer.* 36. Diana *part.* 4. *part.* 4. *tr.* 2. *res.* 71. Antonell. *de reg. eccl. cath. l.* 2. *cap.* 8. *n.* 11. Matthaeucc. *offic. eccl. cap.* 35. *n.* 45. Engl. *hic n.* 64. Pirhing *n.* 126. Schambog. *n.* 99. Vviest. *n.* 167. Reiffenst. *n.* 226. estque ita decisum a *sac. congreg. ut cit.* DD. testantur.

256

Ratio est, quia s. synodus trid. *sess.* 24. *et cap.* 6. *cit.* tantum excipit irregularitatem ortam ex homicidio voluntario; igitur cum exceptio firmet regulam in casibus non exceptis, dicendum, in irregularitate, quae orta est ex mutilatione, si haec occulta sit, episcopum dispensare posse, praesertim cum ista sit delictum multo minus homicidio. *Conf.* potestas dispensandi *cap.* 6. *cit.* concessa episcopis ad beneficium principis, et quidem insertum juri communi, et indulta est non tam personae, quam dignitati; igitur late interpretanda, et exceptio ibi facta ad casus non expressos extendi non debet.

257

Ad argumentum contrarium dico, homicidium, et mutilationem aequiparari quidem quoad irregularitatem contrahendam, non tamen quoad gravitatem culpae, et dispensationem.

258

Quaeritur 4. quando homicidium casuale, mutilatio, aut aliud delictum adhuc censeatur esse occultum, ut in irregularitate, per illud incursa, dispensare episcopus possit? diversae sunt DD. sententiae. Communius illud delictum ad effectum dispensationis pro occulto habetur, quod neque est evidens, neque sive ex natura sua, sive ex accidenti probari potest. Ita Zabarell. *in cap.* 7. *de cahabit. cler. et mulier. n.* 18. Abb. *ibid. n.* 7. Boich. *n.* 5. Riccius *prax. decis.* 523. Garz. *p.* 7. *de benef. cap.* 11. *n.* 46. Gutier. *q. can. l.* 1. *cap.* 13. *n.* 27. Fagnan. *in cap.* 7. *cit. n.* 126. Corrad. *prax. disp. apost. lib.* 7. *cap.* 7. *n.* 13. Vviest. *hic n.* 168.

259

Ex quo sequitur 1. non obstare, quod pro dispensatione supplicans episcopo, de crimine inducente irregularitatem suspectus, vel diffamatus sit; quia suspicio ad probationem non sufficit. 2. Etiam non obest quod illud crimen commissum sit coram uno tantum, vel coram pluribus quidem, sed qui a testimonio dicendo jure, aut facto impediuntur; nam adhuc verum est, quod tale crimen probari nequeat. 3. Imo nec obest, quod ab aliquibus sciatur, et probari insuper possit, si excusari, vel tergiversando celari possit; quia nondum notorium est, ad quod requiritur, ut nulla excusatione, vel tergiversatione celari possit. Videantur dicta *tit.* 1. *a n.* 1.

260

Quaeritur 5. quando crimen irregularitatem inducens censeatur ad forum contentiosum deductum, ut per hoc episcopo tollatur potestas dispensandi in irregularitate? Resp. Duo requiruntur. *Unum* est, ut super eo contestata sit lis; Bossius *de jubil. privil. sect.* 1. *cas.* 10. §. 3 *n.* 36. Barb. *de offic. episc. alleg.* 39. *n.* 29. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *p.* 7. *n.* 11. Gavant. *man. praelat. V. absolutio* 12. Diana *p.* 4. *tr.* 2. *n.* 93. Vviestner *hic n.* 170. Reiffenst. *n.* 232. magnif. P. Schmier *de potest. ordin. cap.* 6. *n.* 464. *Ratio est*, quia forum contentiosum dicitur ex eo, quod in ipso, sive in judicio contendatur; atqui non contenditur in foro, sive judicio, antequam inter partes contradictio detur, quod per litis contestationem contingit.

261

Alterum est, ut crimen, ita deductum in judicium, et forum contentiosum, in eodem cum effectu probari potuerit; Arauxo *de stat. eccl. tr.* 3. *cas.* 6. *n.* 27. Sanchez *lib.* 8. *de matrim. D.* 34. *n.* 57. Barb. *alleg. cit. n.* 33. Gobat. *theol. exper. tr.* 7. *n.* 379. Paul. Leon. *prax. s. poenit. part.* 2. *cap.* 1. *n.* 64. Wiest. *hic n.* 171.

262

Ex quo sequitur, dispensationem episcopalem super irregularitate non impediri sola accusatione, denuntiatione, aut citatione criminosi; imo nec litis contestatione, si judicium per sententiam rei absolutoriam finitum est; vel etiam sine sententia, quod accusator delicti probationem non fuerit prosecutus; Barb. *loc. cit. n.* 39. Palao *n.* 12. Vviest. *n.* 171. Schmier *n.* 475.

263

Quaeritur 6. an episcopus dispensare in irregularitate possit, quae orta est ex delicto, deducto ad forum contentiosum, postquam judicium finitum est per sententiam condemnatoriam rei, et executionem illius? Affirmant Avil. *part.* 7. *D.* 10. *dub.* 7. Hurtad. *diffic.* 20. *n.* 68. Sanchez *lib.* 2. *moral. cap.* 11. *n.* 21. Laym. *lib.* 1. *tr.* 5.

p. 5. *cap.* 9. *n.* 5. Dian. *p.* 4. *tr.* 2. *res.* 97. ex ratione, quod reo punito, jam obtentus sit finis, ob quem a s. synodo trid. negata episcopis est potestas dispensandi in irregularitate, ne scilicet minueretur authoritas curiae de eo cognoscentis, et reus per absolutionem subtraheretur a poena, reip. ob scandalum offensae praestanda.

264

Sed tenenda est negativa sententia, quam etiam defendunt Gutier. *l.* 1. *can. q. cap.* 3. *n.* 10. Garz. *p.* 7. *de benef. cap.* 11. *n.* 50. Barb. *de potest. episc. alleg.* 39. *n.* 35. Palao *tr.* 29. *D.* 6. *part.* 7. *n.* 13. Dalvin. *de potest. episc. cap.* 21. *fin.* Vviest. *hic n.* 172. estque declaratum *a sacr. congr.* ut testantur DD. *cit.* Ratio est, quia trid. *sess.* 24. *et cap.* 6. *cit.* episcopo potestatem sustulit dispensandi in irregularitate orta ex crimine notorio; tale autem est, et manet crimen, etiam post sententiam condemnatoriam, et hujus executionem; imo per hoc evadit notorium notorietate juris; ergo etc.

Ex quo patet ad argumentum adversae sententiae: dicendum enim, rationem denegatae facultatis non fuisse unicam ibi relatam.

265

Quaeritur 7. quam potestatem dispensandi respectu suorum subditorum habeant praelati regulares? Resp. in societate Jesu, et aliis ordinibus mendicantibus praelati istorum ordinum in foro conscientiae dispensare possunt cum subditis suis regularibus in omnibus irregularitatibus, ortis ex delicto occulto, etiam homicidii, mutilationis, et enormis sanguinis effusionis, ut constat ex *compend. privil. societatis Jesu V. dispensatio* §. 5. *et* 6. Haec facultas, ut §. 6. *cit. fin.* annotatur, communicatur omnibus superioribus, et aliis confessariis, quibus ipsi eam commiserint, praeterquam in irregularitate ex bigamia, et aliis tribus casibus in §. 5. contentis, nempe homicidio, mutilatione, enormi sanguinis effusione, qui praeposito generali reservantur. In aliis ordinibus religiosis attendenda in hoc sunt specialia ipsorum statuta, et privilegia.

266

Ceterum privilegia hujusmodi dispensatoria juxta terminos concessionis intelligenda, et explicanda sunt. Quibus concessum est privilegium dispensandi in omni irregularitate, excepta bigamia, et homicidio voluntario, vi illius dispensare possunt in omni irregularitate proveniente ex homicidio indirecte, et imperfecte voluntario, et in eo, quod factum est ob defensionem cum excessu moderaminis. Idem in irregularitate ob defectum perfectae lenitatis, quale est homicidium justum, commissum a judice, et quam incurrit accusator, testis, et similes concurrentes ad illud, et similes in bello justo; Avil. *part.* 7. *D.* 5. *sect.* 5. *dub.* 1. *et* 2. Laym. *lib.* 3. *tr.* 3. *part.* 3.

cap. 12. *n.* 4. *assert.* 7. Pirhing *hic n.* 130. Scham. *ibid. n.* 105. *Ratio est*, quia homicidium justum proprie, et in rigore loquendo non est homicidium, sed hominis occisio, quae non est crimen; et homicidii voluntarii nomine in illa exceptione, quae semper fieri solet in hujusmodi privilegiis, intelligitur homicidium injustum.

267

Aliud est, si per privilegium specifice et expresse concedatur facultas dispensandi in homicidio casuali; tunc enim vi illius non potest dispensari in irregularitate ex defectu lenitatis, ut cum Avil. *loc. cit. concl.* 3. monet Pirh. *n.* 130. *cit.* et rationem dat, quia homicidium justum est directe voluntarium, non item casuale. Praeterea monet Laym. *loc. cit.* si facultas dispensandi in irregularitatibus tantum côncessa sit regularibus pro foro conscientiae, ea ipsos non debere facile uti, si factum sit notorium; quia talem dispensationem episcopi in foro externo non tenentur admittere.

268

Quaeritur 8. an, et quatenus occisor, vel vulnerator teneatur illis, quibus per homicidium, aut vulnus damnum intulit, compensationem pecuniariam facere? Resp. 1. debet reficere expensas in medicos, et chirurgos, seu generaliter in curationem vulneris factas; *cap. si rixati* 1. *de injur. l. quae actione* 7. *pr. ff. ad leg. Aquil. l. fin. ff. de his, qui effuderint etc.* Laym. *lib.* 3. *tr. part.* 3. *cap.* 6. *n.* 1. *pr.* Engl. *hic n.* 37. Sumptus tamen funeris non veniunt in restitutionem, nisi occasione necis illatae, v. g. extra patriam, majores fieri oportuerit; Petr. Navar. *lib.* 4. *cap.* 1. *n.* 73. Azor. *part.* 3. *lib.* 5. *cap.* 3. *q.* 5. Molin. *tr.* 3. *de J. et J. D.* 83. *n.* 2. *vers. Navarrus*, Laym. *cap.* 6. *cit. n.* 2. *assert.* 3.

269

2. Si vulneratus ejus conditionis sit, ut quotidiano labore victum, aut lucrum quaerat, quo lucro jam propter vulnus caret, etiam eo nomine compensatio facienda est; *cap. si rixati cit. et l. fin. ff. de his, qui effuderint etc.* Laym. *loc. cit. n.* 1. Engl. *n.* 37. Deducendae tamen sunt expensae, quas vulneratus lucrum quaerendo fecisset, verb. grat. si pingendo tabulam debuisset emere colores, et alia materialia, quia non est lucrum, nisi deductis expensis; Engl. *loc. cit.* Non vero deduci debet aestimatio laboris intermissi, ut bene Sot. *lib.* 4. *de just. quaest.* 6. *artic.* 3. *circa* 3. *argum.* Covar. *var. lib.* 2. *cap.* 10. *n.* 7. Petr. Navar. *cap.* 1. *cit. n.* 68. Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 9. *dub.* 19. Layman *n.* 1. *cit. vers. sed dubitant*, Engl *n.* 37. contra Major. *in* 4. *dist.* 15. *quaest.* 19. Rebell. *part.* 1. *lib.* 3. *quaest.* 13. Molin. *tract.* 3. *D.* 87. *concl.* 1. *Ratio est* tum, quia alioquin parum, vel nihil restituendum foret, cum

lucrum plerumque labori commensuratum sit; tum quia operarius libenter laborem ejusmodi subit pro necessario victu, aut pro lucro.

270

3. In foemina compensatio etiam facienda cicatricis, aut deformitatis, ex vulneratione, aut mutilatione, sed tantum tunc, quando propterea difficilius nubit; tali enim casu vere patitur damnum pretio aestimabile; secluso hoc damno, ante sententiam judicis pro cicatricis deformitate, aut membri etiam, vel ipsius vitae jactura nulla compensatio est facienda, ut contra Sot. *lib.* 4. *de just. quaest.* 6. *art.* 3. Sylv. *V. restitutio* 3. *quaest.* 2. Azor. *n. cap.* 3. *cit. quaest.* 4. docet gloss. *in capit.* 1. *de injur.* Navar. *man. cap.* 45. *n.* 22. Gomez *tomo* 3. *resolut. cap.* 6. *dub.* 23. *et* 25. Vasq. *de restitut. capit.* 2. §. 3. *dub.* 6. Layman. *cap.* 6. *cit. n.* 2. *assert.* 2. *Ratio est,* quia vita hominis liberi, membrorumque integritas, et incolumitas alterius generis, altiorisque ordinis sunt, quam ut in commutationem pro pecunia venire, et quasi venalia fieri possint; similiter etiam non tenetur homicida ex justitia, ante sententiam, ut pro anima occisi sacrificia, preces, eleemosynas Deo offerre: Layman *loc. cit. vers. deinde*; quia nemo tenetur resarcire damnum ex bonis diversi generis, et ordinis, si in eodem non possit; dixi *ex justitia*, *intellige*, *commutativa*, *et ante sententiam*; quia nemo negat, quin judex in foro externo secundum justitiam vindicativam decernere homicidae possit mulctam pecuniariam, applicandam offenso, vel ejus haeredibus: item in foro interno poenitentiali recte faciet confessarius, si eundem homicidam pro majori satisfactione obliget ad preces, sacrificia, et alia opera pia, pro anima occisi praestanda: Layman *loc. cit.* Engl *n.* 40. *et* 41.

271

4. Homicida tenetur damnum resarcire illis, qui ex tali homicidio per se, et directe laeduntur, h. e. illis, quibus defunctus ad alimenta, vel rem aliam praestandam ex justitia obligatus fuit, qua nunc propter mortem ejus carere debent; prout sunt liberi, parentes, uxor; item ex probabili sententia creditores, si propterea debito suo privati fuerint; Layman *n.* 3. *assert.* 4. *et n. assert.* 6. Engl *n.* 38. quia occisus arctiore obligatione justitiae tenebatur erga creditores, quam erga parentes, uxorem, et filios, quippe quibus alimenta, et haereditas non praestatur, nisi deducto aere alieno; familiaribus vero, et clientibus defuncti ab homicida non videtur ex justitiae lege resarciendum damnum, quod iisdem per accidens ex tali homicidio provenit; cum enim defunctus ex justitia ipsis nihil debuerit, non fuit aliquod jus ipsis ablatum, sed omnis injuria tendebat in occisum; Sot. *lib.* 4. *de just. quaest.* 6. *art.* 3. *circa* 3. *arg.* Molin. *tract.* 3. *D.*

83. *n.* 6. Layman *n.* 3. *assert.* 5. Porro pro quanto tempore debeat fieri aestimatio alimentorum in casu, quo ista compensanda sunt liberis, parentibus, uxori, nisi in thesi certo determinari non potest; forsan enim occisus, dum vixisset, naturaliter, vel alio casu brevi fuisset mortuus; ideo in qualibet hypothesi, consideratis circumstantiis personarum, aetatis, valetudinis, loci, et temporis judex vel transactionem inter partes procurabit, vel per sententiam, quod tibi aequum videbitur, jubebit restitui; Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 9. *dub.* 20. Engl. *num.* 38.

272

Quaeritur 9. quid requiratur, ut homicida ad restitutionem damni illati teneatur? Resp. 1. requiritur, ut quibus restitutio ob homicidium facienda est, revera laesi sint; nam si laesio propterea nulla secuta est, nulla etiam est obligatio restitutionis; et hinc si liberi, aut uxor ex bonis occisi pinguem haereditatem acceperint, utique ipsis nihil est restituendum, cum ex occisione potius lucrum, quam damnum sentiant: Engl. *n.* 39. 2. ut percussus percussori omnem restitutionem non sponte condonarit; tunc enim haeredes nihil exigere possunt; Layman *n.* 3. *assert.* 4. *fin.* Imo ex plurimorum locorum consuetudine, si homicida fuerit affectus supplicio ultimo, nihil amplius ab ejus haeredibus petitur, quasi damnum vitae poena talionis satis compensatum fuisse censeatur; ubi tamen nulla est talis consuetudo, de puncto juris ex communiori sententia id non obtinet; quia vindicta publica non tollit civilem persecutionem ad damna, et interesse privatorum; *l. qui nomine* 25. *ff. ad leg. corn. de fals.* Covar. 2. *var. cap.* 10. *n.* 2. Farin. *prax. crim. quaest.* 119. *n.* 39. Engl *n.* 39. *hic*, Konig. *ibidem n.* 28. 3. ut homicida occidendo peccaverit contra justitiam; Layman *n.* 5. ex quibus

273

Sequitur 1. non teneri ad restitutionem ullam eum, qui ab altero injuste invasus est, etsi istum occiderit, si tamen observavit moderamen inculpatae tutelae: secus, si istud excessit, tunc enim ad restitutionem modo hactenus recensito tenebitur; probabiliter tamen non ad totum damnum, sed juxta proportionem injusti excessus, ut putant Sylv. *V. restitutio* 3. *quaest.* 2. Sot. *lib.* 4. *quaest.* 6. *art.* 3. *ad* 3. Less. *lib.* 2. *cap.* 9. *dub.* 21. *n.* 135. Contrariam tamen sententiam, quod integrum damnum hoc casu restituendum sit, in rigore veram existimat Layman *n.* 5. *coroll.* 2. ex ratione, quia talis excedendo moderamen, peccat mortaliter; is autem, qui damnum injuste infert culpa mortali, ad integram compensationem tenetur; ergo et iste tenebitur, nisi tamen judex restitutionem damni condonet, quod potest facere partim in poenam injusti aggressoris, partim

in satisfactionem injuriae, quam vulnerans, vel occidens prior acceperat.

274

Sequitur 2. similiter non tenetur ad reparationem damni vulnerato, vel ejus haeredibus, qui cum isto ludo periculoso, v. g. hastiludio, congressus est, si ludi leges servaverit, et vulneratio, vel occisio sine dolo, seu formali intentione occidendi secuta sit, propter pactum remissionis, quod implicite inter ludentes intercedere censetur; Molin. *tract.* 3. *D.* 37. *num.* 4. Layman *coroll.* 1. Quoad poenam in foro externo distinguendum est, an talis ludus publica authoritate permissus sit, an vero prohibitus; *si primum*, ait occidenti nulla poena decerni debet; *si secundum*, poena arbitraria affici poterit; Layman *loc. cit.*

275

Sequitur 3. pariter ad reparationem damni non obligari, qui provocatus ad pugnam accessit, et provocantem vulneravit, vel occidit, licet graviter per hoc peccaverit; quia provocans, quantum in se erat, per provocationem intelligitur ipsi dedisse potestatem inferendi damnum, quatenus potuerit; Azor. *p.* 3. *l.* 5. *cap.* 3. *quaest.* 7. Less. *dub.* 21. *concl.* 1. Layman *coroll.* 3. Engl *n.* 43. etsi aliter Molin. *D.* 82. imo si duo ex condicto in duellum descenderunt, et unus, quicunque ex illis duobus sit, alteri vulnus, aut mortem inferat, ab obligatione damni reparandi vulnerato, vel ejus haeredibus ex sententia communi DD. absolvitur; quia respectu damni ex vulneratione, et morte consecuti alter alterum injuria non afficit, haec enim non fit volenti, et consentienti; Molin. *D.* 82. *cit.* Less. *dub.* 21. *concl.* 1. *cit. fin.* Layman *coroll.* 1.

Ceterum si homicidium non sit dolo, sed culpa commissum, qualis tunc culpa ad restitutionem obliget, et an casu, quo occisor, antequam in judicium fuerit vocatus, est mortuus, haeres ejusdem ad compensationem illius teneatur, dicetur *infra tit.* 36. *de injur. et damn. dat.*

TITULUS XIII.

De torneamentis.

SUMMARIUM

Homicidii, de quo hactenus, causae, et occasiones frequentiores sunt torneamenta, duella, et ars sagittariorum, seu ballistariorum; hinc ista voluit ecclesia prohibere, ut homicidia evitarentur.

1

Quaeritur 1. quid sint *torneamenta*, et quot modis fieri possint? Resp. *Torneamenta*, germanice *Zhurnier*, sunt nundinae, sive hastiludia, et solemnes pugnae equestres, in quibus milites, sive, ut superioribus saeculis in Germania frequens erat, nobilitas equestris ex condicto convenire, et ad ostentationem virium, peritiae tractandi arma, et audaciae suae congredi solent per textum *cap. felicis* 1. *hoc tit.* et notant Host. *hic n.* 1. *in summ.* Vivian. *in cap.* 1. *cit. pr.* Gonzal. *ibid. num.* 5. Vallens. *hic n.* 1. Zoes. *n.* 1. Honor. *n.* 1. Engl *n.* 1. Pirhing *n.* 1. Konig *n.* 1. Schambogen *n.* 2. Vviestner *n.* 2. Reiffenstuel *n.* 2. manif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 97.

2

Fieri autem torneamenta duplici modo possunt. 1. temere, adhibendo hastas, habentes acutas sibi praefixas cuspides, aliaque arma expedita ad infligenda vulnera. 2. adhibita cautela, utendo v. g. hastis sine cuspide, aut aliis armis hebetatis.

3

Quaeritur 2. an, et qua ratione torneamenta prohibita sint? Resp. distinguendo inter jus antiquum, et novum; nam veteri pandectarum iure etiam primus ex duobus *num. praec.* relatis congrediendi modis videtur fuisse permissus; *l. qua actione* 7. §. *si quis* 4. *ff. ad leg. Aquil. et l. solent.* 2. §. *S. C. tum ff. de aleatorib.* Antiquo autem jure canonico etiam alter congrediendi modus per *Clem. V. in concil. Vienn. constit.* incipit *passiones* sub excommunicatione papae reservata erat vetitus, propter immodicos sumptus, qui tunc melius in subsidium terrae sanctae, bello sacro fervente, fuissent impensi.

4

Novo jure tam civili, quam canonico solum prohibentur torneamenta primo modo exercita, ut patet ex *l. un. cod. de gladiator. et cap. felicis* 1. ac *cap. fin. hoc tit.* Ratio additur *cap. felicis cit.* quia inde *mortes hominum, et animarum pericula saepe proveniunt*: unde etiam *ibidem* nuncupantur *detestabiles nundinae, vel feriae.* Neque obstat, quod *Clemens V.* ut dictum est *num. praec.* torneamenta prohibuerit generaliter, adeoque etiam ea, quae secundo modo, et sine vitae periculo committuntur; nam prohibitio illa dein ad instantiam regis Franciae, et Navarrae, nec non principum Germaniae a *Joanne XXII. extrav. unic. hoc tit.* est revocata, ex ea causa, ut plures haberentur exercitati milites, qui mitti possent pro subsidio terrae sanctae contra barbaros, contra quos tunc adhuc bellum sacrum fervebat; Azor. *part.* 3. *lib.* 2. *cap.* 15. *not.* 1. Vivian. *in extrav. cit. pr.* Vagnereck *ibid. in summ.* Gonzal. *in cap. fin. cit. n.* 6. Barbosa *in cap.* 1. *cit. n.* 2. Vallens. *hic n.* 3. Zoes. *n.* 2. Engl. *n.* 2. Konig. *n.* 3. Scambog. *n.* 6. Reiffenst. *n.* 8.

5

Dicendum igitur, torneamenta, si cum debita moderatione, atque ita instituantur, ut non sit periculum caedis, aut gravis vulneris, nisi casu, et per accidens secuturi, defacto etiam de jure canonico licita esse. Ita Abb. *in cap.* 1. *hoc tit. n.* 8. Navar. *man. cap.* 15. *n.* 9. Stephan. Costa *tract. de ludo art.* 1. §. 2. *n.* 31. Azor. *p.* 3. *lib.* 2. *cap.* 15. *not.* 1. Barbosa *in cap.* 1. *cit. n.* 2. Gonzal. *in c.* 1. *fin. eod. n.* 6. Vvagnereck *in extrav. cit. in exeges.* Vallens. *hic num.* 3. Zoes. *n.* 2. Konig *n.* 3. Scambog. *n.* 2. Vviest. *n.* 4. Reinffenst. *n.* 8. et patet ex praxi aularum, ubi hujusmodi torneamenta, et innoxii ludi equestres in principum inauguratione, nativitate, nuptiis etc. frequenter, et nemine improbante adhibentur.

6

Quod tamen intelligendum de laicis tantum : nam clericis etiam hoc secundo modo accepta torneamenta prohibita sunt sub poena anathematis in concil. Herbipol. *can.* 4. Honorio IV. et Salisburgensi sub Martino V. ut refert Gonzal. *loc. cit. n.* 6. *et* 11. tametsi enim in hujusmodi torneamentis nullum immineat profligandae vitae periculum , tamen vel ipsa species bellicae exercitationis , a pace abhorrens , dedecet clericos.

7

Quaeritur 3. sub qua poena vetita sunt torneamenta primo modo accepta ? Resp. Si quis in hujusmodi torneamentis occubuit , occidens plectendus est instar homicidae voluntarii , et occisus , si laicus sit , privatur sepultura ecclesiastica; *cap. felicis* 1. *et c. fin. h. tit.* Host. *summ. hoc tit. n.* 3. Barbosa *in cap.* 5. *cit. n.* 1. Engl. *hic n.* 2. Pirhing *n.* 2. *not.* 2. Konig *n.* 2. Schambog. *n.* 2. Reiff. *num.* 6.

8

Proceditque hoc , etsi poenitens decesserit , in hoc enim casu s. viaticum quidem ei non denegatur , non tamen sepultura ecclesiastica conceditur; *can. si* Host. *in summ. hic n.* 3. Vivian. *in cit. vers. et vulnerato* , Barbosa *ibid. n.* 7. Gonzal. *ibid. n.* 1. *et in c. fin. n.* 3. Vallens. *n.* 2. Zoes. *n.* 1. Honor. *n.* 2. Scamb. *num.* 2. Et sic conceditur ei , quod majus est , scilicet corpus Christi , et quod minus est , nempe sepultura ecclesiastica prohibetur , ex causa , ut potius consulatur vivis , quam defunctis , nempe ut vivi deterreantur a talibus , cum viderint decedentes ex hujusmodi torneamentis sepeliri extra locum sacrum; Gonzal. *loc. cit. n.* 8.

9

Ab hac poena immunes sunt 1. clerici ; nam si occisus sit clericus , in hujusmodi torneamentis pugnans , pro eo quidem fieri prohibentur oblationes , et orationes publicae ; si tamen decesserit poenitens , quia est persona Deo dicata , sepultura ecclesiastica non privatur; *can. quicunque clericus* 4. *caus.* 23. *quaest.* 9. Host. *hic in summ. n.* 4. 2. etiam laici , qui non animo ludendi , sed ad recipienda credita ad locum , torneamentis exercendis destinatum devenerint ; licet enim ibi casu fortuito , qui praevideri non potuit , obierint , corpora tamen eorum dispensatione , scilicet illa generali , qua conceditur sepultura in coemeteriis omnibus christianorum corporibus , ecclesiasticae sepulturae tradi debent , ut habet *cap. fin. hoc tit.* et notant *ibidem* Vivian. *vers. secus si* , Barbosa *num.* 2. Vvagnereck *not.* 2. Vallens. *n.* 8. Zoes. *n.* 1. Honor. *n.* 2. Scamb. *n.* 2. *et* 3. Reiffenstuel *n.* 6. 3. qui curiositatis etiam spectandi

gratia tantum accesserunt ; quia cum privatio sepulturae ecclesiasticae sit poena , debet restringi ad proprios terminos ; Abb. *in cap. fin. cit. not.* 1. Host. *in summ. hic n.* 4. Sylv. *V. torneamentum* §. *privatur* , Pirh. *n.* 3.

10

Eadem ratione, qua torneamenta, et ob causam periculi animae , et corporis , ut constat ex *const. s. Pii V. edita* 1567. et aliorum pont. prohibentur etiam agitationes taurorum , et ferarum bestiarum , ne homines cum iis periculose in pugnam descendant : additurque poena excommunicationis contra dominos permittentes tales agitationes , et ibidem decedentes ecclesiastica sepultura privantur , prout notant Azor. *p.* 3. *l.* 2. *cap.* 15. *not.* 2. Gutier. *can. qq.* 1. *lib.* 1. *cap.* 7. Quarant. *in summ. bullar. V. torneamentum,* Barbosa *in cap.* 1. *hoc. tit. n.* 3. Gonzal. *in cap. fin. eod. n.* 7. Vvagnereck *not.* 1. Vallens. *n.* 4. Engl *n.* 3. Jure civili , qui pro mercede cum bestiis in arena dimicant , vel aliquod praemium pugnae cum bestiis initae accipiunt , infames efficiuntur ; *l. hunc titulum* 1. §. *removet* 6. *vers. et qui operas ff. de postuland.* Engl *num.* 4.

11

Si tamen sufficienter caveatur , ne caedes contingat , taurorum agitatio permitti potest ; et sic permittitur in Hispania , pro qua idcirco quoad laicos praedictae poenae , et censurae revocatae fuerunt per Gregorium XIII. duabus adhibitis conditionibus , scilicet , ut agitationes taurorum diebus festis non fiant , et ut per eos , ad quos spectabit , provideatur , ne exinde alicujus mors , quantum fieri poterit, sequi possit ; Barbosa *in c.* 1. *cit. n.* 4. Porro hanc constitutionem confirmavit Clemens VIII. simulque sustulit poenam privationis sepulturae ecclesiasticae , et alias positas a s. Pio V. reducendo illas ad terminos juris communis , in quo privatio sepulturae ecclesiasticae, contra taliter decedentes sancita , non invenitur ; Barbosa *loc. cit. n.* 7.

TITULUS XIV.

De clericis pugnantibus in duello

In hoc titulo, ut saepe alias vidimus, nigrum amplius rubro est; nam etsi rubrica solum meminerit de clericis pugnantibus in duello, in decursu tamen ad omnes duellantes fit extensio.

§. I.

De duelli natura, varietate, et prohibitione.

SUMMARIUM

1 *Definitio duelli.*
2 *Ejus divisio in publicum, et privatum.*
3 *Causae, ob quas iniri duella solent.*
4 etc. *Casus, in quibus licite iniri duella non possunt.*
7 etc. *Casus, in quibus possunt iniri licite.*
12 etc. *An licite iniri duellum possit, si illud oblatum sit ab accusatore, vel detractore injusto, qui aliter ab injuria cessare non vult, nisi duellum invitatus admittat?*
15 etc. *Quid si non acceptans propterea non modicam honoris jacturam facturus esset?*
21 etc. *Quo jure prohibita duella sint?*
25 etc. *Quomodo se gerere debeat, et possit provocatus?*
28 *Utrum illicita sint duella etiam non fatalia?*
29 etc. *Aut ficta sine animo offendendi?*
32 etc. *An in casibus, in quibus duellum est licitum, licitum quoque sit apponere conditionem, ut nullus ex circumstantibus opem alicui ferat?*

1

Quaeritur 1. quid et quotuplex sit *duellum*? Resp. *Duellum*, sic dictum, quasi duorum sit bellum dupliciter potest accipi; 1. *late* pro certamine inter duas partes quocunque; 2. *stricte* pro certamine singulari duorum, in quo sensu accipitur in praesenti rubrica, et graeco nomine *monomachia* dicitur; *can. monomachiam* 22. *caus.* 2. *quaest.* 5. Definiri potest, quod sit *singularis pugna duorum, inter se suscepta ex condicto;* Host. *summ. hic n.* 1. Sylv. *V. duellum n.* 1. Azor. *part.* 3. *lib.* 2. *cap.* 5. *not.* 2. Engl. *hic n.* 1. Pirh.

n. 1. Konig. *n.* 2. Schamb. *n.* 2. Vviest. *n.* 1. Reiffenstuel *n.* 1. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 102.

2

Duellum ita descriptum aliud est publicum, aliud privatum. *Publicum* est, quod initur certa forma, seu solemnitate in congressu observata. *Privatum*, in quo talis forma, et solemnitas non observatur; Dessel. *erotem, hic n.* 2. Konig. *ibidem not.* 3. Vviestner *n.* 2. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 103. Porro forma, seu solemnitas duelli publici, seu solemnis in eo praecipue consistit, quod habeantur loci securitas, quem propterea *campum francum* appellant; quod literae provocatoriae, seu denuntiationis chartulae (vulgo *cartel*) adversario mittantur, et denique quod adhibeantur testes, quos *patrinos*, *et secundantes* vocant; proinde illud duellum, in quo forma ista, et solemnitas non observatur, duellum privatum erit.

3

Causae, ob quas duella, seu pugnae singulares iniri solent, communiter afferuntur sex; 1. diremptio belli, sive ejus resolutio in duellum, quo modo per singularem pugnam cum Goliat philisteo congressus est David; 1. *reg.* 7. *v.* 40. et tres Horatii cum totidem Curiatiis apud Livium; *hist. rom. decad.* 1. *lib* 1. 2. defensio vitae aut fortunarum, ut quando alicui mors, aedium propriarum incendium etc. intentatur, nisi pugna singulari congrediatur cum eo, qui haec intentat; 3. ostentatio virium, audaciae, et peritiae militaris ad gloriam captandam, aut praebendam spectantibus voluptatem; 4. vindicatio, et reparatio injuriae illatae, sicut fit, cum quis ulturus injuriam sibi per verba contumeliosa etc. illatam, alterum provocat; 5. veritatis, innocentiae, aut justitiae manifestatio, vel objecti criminis purgatio; 6. denique defensio proprii honoris amittendi, aut evitatio ignominiae, vel infamiae alias incurrendae, si duellum non acceptetur.

4

Quaeritur 2. an, et ex qua causa duellum licite iniri possit? *Certum est* 1. non posse acceptari, et offerri duellum ad ostentationem virium, et peritiae militaris; Sylv. *V. duellum quaest.* 1. Azor. *part.* 3. *l.* 2. *cap.* 5. *q.* 2. Sayr. *clav. reg. l.* 7. *cap.* 13. *n.* 13. Valent. 2. 2. *D.* 3. *quaest.* 17. *part.* 1. *caus.* 5. *et* 6. Suar. *D.* 13. *de bello sect. ult. n.* 2. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 39. *n.* 12. Palao *tract.* 6. *D.* 5. *p.* 7. *n.* 5. Becan. *de fid. cap.* 26. *quaest.* 1. *n.* 1. Vallens. *hic n.* 4. Engl. *n.* 1. *fin.* Pirh. *n.* 1. Schamb. *n.* 2. Vviest. *n.* 6. Reiffenst. *n.* 36. et patet *arg. cap. felicis* 1. *de torneam.* Ratio

clara est, quia utique rectae rationi graviter repugnat, ad finem tam vanum, tam atrox et periculosum, remedium adhibere.

5

2. Similiter non licet suscipere duellum ad vindicandam injuriam illatam, tum quia ob eventus incertitudinem non est medium proportionatum ad obtinendum finem intentum; tum vero praecipue, quod vindictam sumere non liceat authoritate privata, sed ad id judicis officium sit constitutum; *l. nullus* 14. *C. de judaeis*; Azor. *quaest.* 2. *cit.* Becan. *quaest.* 2. *cit.* Becan. *quaest.* 2. *n.* 1. Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 3. *cap.* 5. *n.* 3. Palao *n.* 7. Vallens. *n.* 4. *cit.* Pirh. *n.* 1. *fin.* Vviest. *n.* 7. Reiffenst. *n.* 37.

6

3. Non minus prohibita sunt duella suscepta ad manifestationem veritatis, innocentiae, aut justitiae; S. Thom. 2. 2. *qu.* 95. *art.* 8. *ad* 3. Sylv. *V. duellum q.* 1. *n.* 2. Azor. *p.* 3. *l.* 2. *cap.* 5. *q.* 1. *et q.* 5. Sanchez *l.* 2. *moral. cap.* 39. *n.* 3. Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *p.* 3. *cap.* 5. *pr. et n.* 1. *vers. altera causa*; Palao *p.* 7. *cit. n.* 6. Vivian. *in cap.* 1. *hoc tit. pr.* Fagn. *in cap. fin. eod. n.* 2. *et seq.* Gonzal. *ibid. n.* 11. Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 33. *et seq.* Vallens. *n.* 4. *cit.* Engl. *n.* 1. Pirh. *n.* 1. Schamb. *n.* 2. Reiffenst. *n.* 38. Vviest. *n.* 8. et patet ex *can. monomachiam* 22. *caus.* 2. *q.* 5. *cap. sententiam* 9. *fin. ne cler. vel monach. cap. cum suscepti* 1. *et cap. seq. de purgat. vulg.* Ratio est, quia duellum non solum superstitiosum, et periculosum, sed etiam fallax, et omnino insufficiens medium est ad veritatem, innocentiam, et causae justitiam demonstrandam, cum DEUS assertori veritatis, innocenti, et justam causam foventi non promiserit victoriam, et propterea plerumque fortioribus debiliores, innocentibus nocentes etc. praevaleant.

7

7. *Contra* 1. licitum est acceptare duellum; imo etiam ad illud inducere, et provocare, intentio pacto inter utramque factionem, ut causa, per praelium decidenda, paucis utrimque pugnaturis, aut duobus decidenda committatur, et ejus partis sit victoria, cujus milites vicerint; Azor. *q.* 3. Sanch. *n.* 16. Laym. *n.* 3. *vers. tertius.* Mendos. *l.* 3. *jur. acad. qu.* 29. *append. de duell.* §. 4. *vers. rursus*; Pignatel. *n.* 48. Vallens. *n.* 6. Zoes. *n.* 6. Engl. *n.* 10. Pirh. *n.* 2. Schamb. *n.* 3. Konig. *n.* 6. Vviest. *n.* 3. Reiffenstuel *n.* 39. consultius enim est aliquorum dumtaxat, quam omnium militum vitas in periculum occisionis praecipitare. Debent tamen in hujusmodi oblatione, et acceptatione duo haec servari; 1. ut qui illud offert, vel acceptat, moveat bellum justum; nam bellum injustum, etiam singulare, prohibitum est; 2. ut victoria, alia satis

certa, per hujusmodi duellum oblatum, vel acceptatum non reddatur dubia; nam si dubia redderetur, etiam bellum justum gerenti duellum non esset permissum offerre, vel acceptare, quod illicitum etiam principi sit remp. sine causa in majus discrimen adducere; Vviest. *num.* 3. *cit.*

8

2. Licitum est militibus acceptare duellum, seu singulare certamen, sibi oblatum ab hostibus, ut unus contra unum, duo contra duos, decem contra decem etc. inter se utrinque pugnent, si periculum est, ne duello non acceptato, exercitus bonam existimationem amittat apud hostes, et isti animosiores reddantur, existimantes id certamen recusari ex timiditate, plurimum enim amolitio utriusque periculi ad victoriam obtinendam conducit; ubi autem finis permissus est, ibi etiam permissa sunt media unice necessaria, vel admodum utilia ad consecutionem finis, nisi ista aliunde repugnent alicui virtuti, vel legi; Navar. *man. cap.* 15. *n.* 28. Azor. *p.* 3. *l.* 2. *c.* 5. *q.* 3. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 39. *n.* 14. Mendo *vers. rursus cit.* Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 47. et alii apud istos; duo tamen etiam hoc casu sunt observanda; 1. ut tale certamen a militibus non ineatur authoritate privata, sed publica supremorum ducum utriusque exercitus, quia caedes hominis, ad quam per ejusmodi duellum devenitur, nunquam licet authoritate privata facta, nisi in defensionem vitae, et fortunarum; 2. ut hujusmodi duellum acceptetur non solum ob curiositatem, aut vanam fortitudinis ostentationem, quod ob ejusmodi finem acceptatum intrinsece malum est secundum dicta *n.* 4. sed principaliter acceptari debet gratia conservandae bonae existimationis exercitus apud hostes; Sanch. Pignat. *l. cit.* Manet autem licita acceptatio, ob finem existimationis istius conservandae facta, etsi hostis duellum obtulisset causa solius spectaculi, vel ostentationis, ut monet idem Sanch. *l. cit.*

9

3. Licita est acceptatio, et oblatio duelli ad defensionem vitae, et fortunarum, si alia ratio haec defendendi non appareat; Valent. 2. 2. *D.* 3. *q.* 17. *p.* 1. *v. talis autem*, Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 39. *n.* 8. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 9. *num.* 94. Palao *tract.* 6. *D.* 5. *p.* 7. *n.* 9. Mastr. *D.* 11. *n.* 113. Haun. *tom.* 1. *tr.* 2. *n.* 652. Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 36. Vallens. *hic n.* 6. Zoes. *n.* 6. Engl. *n.* 10. Konig. *n.* 7. Vviest. *n.* 5. Reiffenst. *n.* 19. *et duob. seqq.* *Ratio est*, quia hoc casu acceptatio, et oblatio duelli est potius praelatio minoris mali, quam invitatio ad malum, cum per eam mortis periculum non eligatur absolute, sed periculum alterius mali gravissimi certum commutetur in dubium, et incertum. Ut tamen

duellum hoc casu liceat, necesse est, ut conferatur cum eo, qui haec mala intentat, nam cum alio iniri duellum etiam ad propriae vitae conservationem illicitum est, ut contra Petr. Navar. *l.* 2. *de restit. c.* 3. *in* 2. *p. dub.* 13. *n.* 295. Tolet. *in summ. l.* 5. *c.* 6. *n.* 31. Sanch. *l. cit. n.* 8. probabilius docent D. Antonin. 3. *p. tit.* 4. *cap. ult.* §. *ult.* Tabien. *V. duellum q.* 3. *n.* 4. Sylv. *V. eod. n.* 3. Palao *tr.* 7. *cit. n.* 10. Pignatell. *n.* 41. Vviest. *n.* 5. Ratio est, quia esset via ad occisionem innocentis, quem directe occidere nullo modo est licitum. *Neque dicas*, quod aggressor medio illo tertio innocente te impetat; nam ille tertius te non impetit, sed tu illum impetis, et aggrederis; atque nequis cum illo pugnare in duello, ut damnum evites.

10

4. Licite acceptat, interveniente authoritate judicis, duellum ille, qui per calumniam ab alio coram hoc accusatus, certo, vel probabilissime praevidet se condemnandum ad mortem, vel membri mutilationem, nisi oblatum sibi duellum acceptet, modo simul etiam videat, quod aliter ab iniquo accusatore se liberare nequeat; Azor. *p.* 3. *l.* 2. *c.* 5. *q.* 3. Sayr. *clav. reg. l.* 7. *c.* 13. *n.* 15.. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 5. *n.* 2. Haun. *tom.* 1. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 652. Pirh. *hic n.* 2. *vers. secundo*, Schamb. *ibid. n.* 3. *Ratio est*, quia tali casu innocens se, vitamque suam tantum defendit ab injuria illata, quod jure naturae licitum est. Idem eadem ex ratione dicendum, quando ab iniquo judice innocens condemnatur, ut vel in duello pugnet, vel mortem subeat; quia tunc potest per incertum duelli periculum certam alioquin mortem, a judice intentatam effugere, etiam cum detrimento tertii, cum quo pugnaturus est: imo tali casu non fit proprie duellum, sed defensio, et depulsio injuriae; Sayr. *n.* 15. *cit.* Sanch. *n.* 4. Laym. *n.* 1. Pignatell. *n.* 51. Pirh. *loc. cit.* Duae tamen, ut bene advertit Laym. *l. cit.* utroque hoc casu observandae conditiones sunt. 1. ut duellum ineatur non causa veritatis, vel innocentiae certo signo demonstrandae; nam hoc intrinsece malum est secundum dicta *n.* 6. nisi fiat ex speciali Dei instinctu: sed solum intentione se defendendi, et ut acceptans mortem certam periculoso duello evadat. 2. ut is, contra quem duello certandum est, nocens sit, iniqui judicis tanquam minister, vel satelles, ut proinde locum habeat jus naturale defensionis, tanquam contra aggressorem; nam si alter innocens sit, non apparet, quo jure duello congredi cum illo liceat: et hinc casu, quo duo in criminis falsam suspicionem venerunt apud judicem, et hic optionem iisdem dat, ut vel mortem subeant, vel duello congre-

diantur, non possunt confligere, cum per se, atque intrinsece malum sit ad innocentis occisionem congredi.

11

5. Si duo rei, a principe, aut judice condemnati ad mortem sint, et eis ab isto offeratur conditio, ut unus alterum occidat, ea lege, ut qui vicerit, et alterum praevenerit, vitae obtineat veniam, illicite quidem agit princeps, aut judex duellum hujusmodi offerendo, quod hujusmodi oblatio speciem quandam crudelitatis habeat: ipsi tamen rei talem facultatem, a principe, vel magistratu sibi factam, licite acceptare possunt, et exequi, modo non ex odio, sed zelo justitiae publicae, et propriae vitae servandae causa id faciant; Azor. *p.* 3. *l.* 2. *c.* 5. *q.* 7. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 5. *n.* 1. *dub.* 2. Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 52. Pirh. *hic n.* 2. *vers. tertio*, Schambog. *ibid. n.* 3. *Ratio est*, quia cum uterque sit reus mortis, unus constituitur in alterum minister justitiae, ut sententiam mortis in eum exequatur: adeoque occidit authoritate publica.

12

Quaeritur 3. an licite acceptari possit duellum, si illud oblatum sit ab accusatore, vel detractore injusto, qui promittit, se cessaturum ab iniqua accusatione, et detractione, si invitatus duellum admittat, secus, si respuat? Affirmat Palao *tr.* 6. *D.* 5. *p.* 7. *n.* 13. allegatis aliis. *Rationem dat*, quia duellum tali casu sibi oblatum acceptans neque offerenti facit injuriam illum occidendo, cum ipse se tali periculo exposuerit; neque aliud male facit suscipiendo duellum oblatum, et procurando occisionem ejus, qui obtulit, cum in defensionem propriam, et ad evitandam injuriam istud faciat. *Confirmat*, quia si Titius injuste aggrederetur Cajum infamare in platea publica de gravi crimine, neque alia via vellet desistere, nisi duellum admitteret, vel offerret, posset Cajus illud admittere, vel offerre, ut honorem suum defenderet, et a calumnia se liberaret. Igitur a fortiori poterit, cum apud judicem ipsum infamare contendit, cum haec infamatio sit magis publica, et exposita periculo majoris damni.

13

Sed dicendum cum Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 43. et aliis, non esse licitum in hoc casu acceptare, vel offerre duellum. *Ratio est* 1. quia pluribus modis occurri potest, quibus impediatur accusatio, vel detractio, quae praevidetur futura, e. g. per minas justae punitionis, praesertim si fiant ab eo, qui potest punire, aut detegendo malignitatem criminatoris etiam judici, vel enervando fidem ipsius, ut nimirum audientes ei non credant, aut aliquo alio modo. 2. si impediri non potuit, ne fieret accusatio, vel detractio,

a judice praeparatum habetur praesens remedium, nempe actio injuriarum; item remedium retorsionis, quo diluitur omnis macula, ex verbis injuriosis illata: quod remedium continet debitam defensionem concessam a jure naturali; *l. ut vim* 3. *ff. de J. et J.* habetque locum etiam, quando laesio fit in absentia, modo adhibeatur, quamprimum commode potest; nam tunc censetur in continenti fieri. 3. accedit, quia occidere invasorem vitae ideo permissum est, quia is, dum invadit personam, ejusque vitam, infert damnum irreparabile. Tale damnum non infert accusatio, et detractio, ac quaelibet alia injuria verbalis; quia damnum hoc reparari potest aut media satisfactione, aut restitutione famae, aut defensione apud judicem.

14

Ex quo patet ad rationem sententiae oppositae; dicendum enim, locum hoc casu non esse defensioni per occisionem, et quod huic locus non sit, nisi quando damnum, ad quod impediendum defensio hujusmodi adhibetur, alia via reparari non potest. *Ad conf.* ex iisdem fundamentis etiam negatur *ant.* Neque contrarium probat, quod fama, et vita pari passu ambulent, quia in hoc casu non ambulant pari passu, cum a similitudine discedere rationis diversitas suadeat, quod alia ratio pugnet pro defensione vitae, quae non pugnat pro defensione famae per occisionem.

15

Dubium est, utrum saltem vir nobilis, aut miles provocatus ad duellum, illud acceptare possit, quando videt, se casu, quo istud respueret, non modicam honoris jacturam facturum esse? Videtur hoc casu acceptari licite. 1. Quia videtur esse justa defensio, pro qua cum liceat occidere injustum invasorem vitae, et fortunarum, etiam licebit occidere injustum aggressorem famae, cum ista vitae aequiparetur. 2. Vir nobilis, aut militaris non tenetur injustum aggressorem vitae, aut fortunarum fugere, etiamsi ita fugiendo vitam salvare posset, si ita fugiendo incurreret extimationem ignaviae, et timiditatis. Igitur etiam duellum acceptare poterit, si id recusando pateretur jacturam honoris, et famae. 3. Juxta statuta ordinis equestris s. Jacobi is, qui compertus est, non acceptasse duellum post provocationem, tanquam ignavus, et indignus ad eum ordinem non admittitur, ut liquet ex interrogatorio informationum ejusdem ordinis *n.* 8. et refert Mendo *l.* 3. *jur. acad. q.* 29. *append. de duell.* §. 2. *vers. secundum*; atqui non est credibile, quod reges Hispaniae, quia alias decretorum conciliarium, et pontificiorum sunt observantissimi, approbaturi et laturi fuissent talia statuta, si acceptatio duelli ex tali causa foret illicita: ergo etc.

16

Sed dicendum, acceptationem duelli etiam hoc casu illicitam. Ita Cajetan. 2. 2. *q.* 95. *art.* 8. *circa solution. ad* 3. *cas.* 3. Sot. *l.* 3. *de just. q.* 1. *art.* 8. Valent. *2. 2. D.* 3. *q.* 17. *p.* 1. *caus.* 2. Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 39. *n.* 9. Suar. *D.* 13. *de bello sect. fin. n.* 5. Molin. *tr.* 3. *de just. D.* 17. *n.* 2. Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 9. *n.* 84. Conink *D.* 32. *dub.* 2. *n.* 8. Laym. *lib.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *cap.* 5. *n.* 2. *concl.* 2. Palao *tr.* 6. *D.* 5. *part.* 7. *n.* 8. Mendo *jur. acad lib.* 3. *q.* 29. *append. de duell.* §. 4. *vers. censeo.* Pignatell *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 28 *et* 54. *cum seq.* Engl. *hic n.* 11. Konig. *n.* 7. Scham. *n.* 2. Vviest. *n.* 10. Reiffenstuel *num.* 22. *et seq.* et teste P. Wiest. *l. cit.* plerique alicujus nominis, et notae DD. quibus cum tempore accessit authoritas apostolica Alexandri VII. qui inter propositiones a se damnatas decreto *edito* 24. *sept.* 1665. *n.* 2. refert hanc: *vir equestris, ad duellum provocatus, potest illud acceptare, ne timiditatis notam apud alios incurrat.*

17

Ratio est, quia acceptatio duelli ad veri honoris defensionem nec necessarium medium est, nec idoneum. *Necessarium non est;* quia aliter quis consulere honori suo cum laude potest, si profiteatur, se, licet in reverentiam legis divinae, et ecclesiasticae duellum non acceptet, nihilominus obviaturum provocanti, si ipsum aggrederetur: quod a multis illustribus, et militaribus viris cum gloria factum *ex Hurtado* refert Mendo §. 2. *cit. vers. id non semel. Idoneum* non est, quia duellum acceptans apud vere cordatos, ac sapientes viros potius existimationem suam amittit, imo ex decreto trid. *sess.* 25. *cap.* 19. *de reform.* perpetuae infamiae notam contrahit. Certe fortis non est ille, qui imprudenter et sine causa in quaevis pericula sese conjicit; sic etiam furiosi homines laudem fortitudinis plerumque reportarent: sed ille fortis est, qui supposita periculi adeundi justa causa, ex prudentiae praescripto periculum non declinat, malens vita, si res ferat, quam honestatis amore cedere. In duello autem, privata authoritate suscepto, est summa iniquitas, adeoque nulla laus fortitudinis esse potest, sed barbara tantum atrocitas, et immanitas: ergo etc.

18

Excipit P. Reiffenstuel *hic n.* 31. casum, quando ex oblatione, vel non acceptatione duelli oblati, non provocans, aut non acceptans duellum pareretur gravissimum damnum, eo quod ab aliis despectus, et abjectus adeo haberetur, ut nullus cum eo amplius militaret, nec aliquis miles eidem, si officialis est, amplius pareret, etsi offensus alia via satisfactionem pro injuria habere possit: item si sub pri-

vatione officii, ad duellum acceptandum urgerent ipsi primarii belli duces; nam hoc casu licet gravissime peccent princeps, et belli duces, qui dum possunt, similem praxim non tollunt, et multo magis, qui positive concedunt, vel ut duella fiant, urgent, ipsos tamen, qui ita compelluntur, et urgentur, in hujusmodi casu et culpa, et poena vacare docent, sive duellum acceptent, sive offerant. *Rationem* dat, quia in tali casu, ut supponitur, acceptatio, et oblatio duelli est absolute necessaria, sicque justa, et licita defensio famae, et bonorum fortunae, et aequivalenter etiam vitae contra injustum aggressorem, puta injuria afficientem, cons. ad oblationem duelli necessitatem, vel ad duellum provocantem, adeoque verbis aggredientem etc. Igitur sicut pro necessaria defensione vitae, et bonorum fortunae magni momenti licitum est cum moderamine inculpatae tutelae iniquum aggressorem occidere, ita etiam hoc casu licebit duellum offerre, et acceptare.

19

Verum ut ratio ista teste Less. *l.* 2. *c.* 9. *n.* 84. sit speculative probabilis, nondum tamen convincor, ut exceptioni huic deferam; quia timor perdendi officium honoratum, amittendi honorem, et existimationem generositatis etc. tanti esse non potest, ut propterea fieri possit aliquid, quod intrinsece malum est, prout intrinsece malum est occidere alterum privata authoritate extra casum justae, et necessariae defensionis; atqui non video, quomodo in tali casu oblatio, vel acceptio duelli habeat rationem defensionis necessariae; 1. quia qui duellum offert, non nititur me spoliare meo honore, sed si istius amissio consequatur, per accidens solum consequitur: igitur non apparet, quomodo duellum offerens sit injustus aggressor; ubi autem aggressio non est, ibi nec est defensio; 2. defendere seipsum cum moderamine inculpatae tutelae ille dumtaxat dicitur, quem alter invitum aggreditur; nec potest ullo modo vitare certamen, sed tenetur vel minori, vel cum gravi dedecore fugere, aut invasorem occidere; atqui acceptans duellum hoc casu potest vitare certamen, neque est dedecus hoc vitare, nisi (quod impium est dicere) observare legem Christi haberetur pro dedecore; igitur non defensor, sed potius congressor est; 3. non est licitum subdito furari, fornicari etc. etiamsi minitetur eidem princeps, quod si non furetur etc. accessum ad aulam, vel honoratum officium etc. habiturus non sit: igitur neque licebit officiali bellico acceptare duellum, quamvis ex non acceptatione secutura sit jactura officii militaris, nisi forte tum, quando provocans ideo principaliter ad duellum provocat, ut cum sciat provocatum esse bonum christianum, et ideo non acceptaturum duellum, hac via ipsum spoliet officio suo militari; tunc enim idem dicendum

videtur, quod *supra n.* 9. dictum est de casu, quo acceptatio duelli necessaria est ad tuendam vitam, et bona fortunae.

20

Argumenta *n.* 15. allata facile dissolvi possunt; *Ad* 1. defensio non datur, ubi non datur offensio et aggressio, haec autem in casu dubii abest; nam provocando solum, ut hactenus ostensum est, non censetur aggredi; *Ad* 2. negatur suppositum *cons.* quia acceptans duellum potius infamiae notam incurrit acceptando, eamque effugit recusando; *Ad* 3. statuta ordinis equestris s. Jacobi ut Mendo *l. cit. resp.* 1. notat, solum inquiri praecipiunt, in causam, ex qua provocatus duellum non acceptavit; nam si recusavit ex timiditate, merito indignum ordine suo reputant; non vero quando recusat in reverentiam legis divinae ecclesiasticae modo *supra* descripto; nam ex ista causa recusantem duellum statuta praedicti ordinis non excludunt.

21

Quaeritur 4. quo jure duella prohibita sint? Resp. Prohibita sunt omni jure *ecclesiastico* quidem, prout patet ex *toto hoc tit.* et novissime ex decreto trident. *sess.* 25. *cap.* 19. *de reform. constit. Pii IV.* incipit *ea quae edita idib. nov.* 1560. *Gregorii XIII.* incipit *ad tollendam*, *publicata* 24. *dec.* 1582. *Clem. VIII.* incipit *illius vices* 17. *sept.* 1592. ut videre est apud Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 39. *n.* 19. *et duob. seq.* et Barbos. *de offic. episc. alleg.* 50. *n.* 120. Deinde *civili*, ut patet ex *l. un. C. de gladiat.* cujus dispositio, etsi videatur loqui tantum de congredientibus in ludo gladiatorum, vel qui operas suas locabant, ut cum bestiis decertarent, tamen etiam duellantes comprehendi, post *Bartolum*, et et alios interpp. volunt Castillo *tr. de duello proem. n.* 27. Ferret. *tract. de duello n.* 55. Bocer. *de duell. n.* 2. Brunnem. *in l. un. cit. n.* 2. Vviest. *hic n.* 11. Denique *jure divino*, *et naturali*; nam maximam iniquitatem duella hujusmodi privata continent, ob multiplicem injustitiam, quae in eorum oblatione, et acceptatione committitur.

22

Et provocans quidem contra justitiam peccat tripliciter; 1. Injuriam infert DEO, dum vitam tam propriam, quam alienam, cujus dominium unice apud Deum est, manifesto mortis temporalis, et aeternae periculo subjicit, et audet saevire in rem, dominio solius DEI subjectam: 2. infert injuriam provocato; nam etsi iste non sit dominus vitae suae, habet tamen jus custodiae, de quo jure provocans vult provocatum dejicere dum se ad occidendum ipsum in duello accingit: 3. infert injuriam reip. dum sibi in propria causa assumit personam judicis, et contra violatorem honoris, aut famae, non adi-

to judice competente, nec discussis causae meritis privata authoritate poenam gladii decernit, quam decernere solus magistratus potest; ad hoc enim gladium portat, ut apostolus pronuntiavit.

23

Provocati duellum sibi oblatum acceptantis minor quidem malitia, et culpa est, quod non suo impetu in hoc barathrum ruat; sed quasi tractus ab alio, culpae tamen, et injustitiae non dissimilis reus est; 1. in Deum, cujus bonis vastandis se accingit, invito Domino: 2. in Remp. cujus praecepta spernit, et potestatem negligit: 3. in provocantem, quem vita, si facultas suppetat, privare aggreditur: *neque obstat*, quod provocans eo ipso, cum alterum ad duellum projicit, videatur potestatem ei facere vitae, si possit, adimendae; nam cum jus custodiae, quam quisque homo circa vitam suam habet, inabdicabile sit, adhuc jus istud laedit, qui provocatus pugnat, et interimit.

24

Praeterea tam provocans per duelli oblationem, quam provocatus per ejus acceptationem gravissime peccat contra charitatem proximo debitam; nam duellum omnibus simul bonis evertit hominem; 1. bono vitae, quam impetit; 2. bonis fortunae, quorum dominium vitam pro fundamento habet; 3. bono famae, cujus jus in defunctis quoque superstes est, et per duellum impetitur; dum juxta leges, et canones infamem etiam occisum reddit, 4. denique bonis animae, dum gravissimo peccato, et occisum insuper aeterno adstringit supplicio.

25

Quaeritur 5. quomodo se gerere debeat, et possit provocatus ad duellum, ut simul honorem, et existimationem suam salvet, et in leges divinas, ss. canones, aliasque leges, duellum vetantes non impingat? Resp. 1. potest dicere provocanti: *acceptare duellum, ad quod me provocas, et exire in locum ex condicto ad bellandum inter duos, non est hominis christiani, et obedientis legi DEI, et ecclesiae; ego ita volo habere nomen viri fortis, ut simul nomen boni christiani non amittam: hinc quamvis in reverentiam ecclesiarum, et divinarum legum duellum, a te mihi oblatum, non acceptem, paratus tamen sum, ubicumque me aggressurus fueris, et si etiam tunc velis, vim vi repellere, meque defendere*; Mendo *l.* 3. *jur. acad. q.* 29. *append. de duell.* §. 2. *vers. rursus.* Similia habet Pignat. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 31.

26

2. Potest ad duellum provocatus ad sua negotia peragenda armatus incedere, quantum ad se defendendum contra vim a provocan-

te inferendam necessarium est, acsi esset cum inimico pugnaturus, dummodo non accedat ad locum duelli condictum, neque per loca, in quibus certo scit se obvium habiturum provocantem; Pignat. *consult. cit. n.* 62. Ratio est, quia non tenetur relinquere illas actiones, quas sine suo notabili damno praeterire non valet, quamvis ex illis alius occasionem suae ruinae sit accepturus: et armare se hac occasione, non est peccatum, sed potius prudentia, dum scit non sine periculo se incedere, ut ita tueri se possit, quando provocans pugnare ipsum coegerit.

27

3. Juxta aliquos potest provocatus exire in campum, in quo destinatum est duellum; quia talis egressio est actio indifferens, et qui sic egreditur, solum contendit, ut agnoscatur ipsum non esse ignavum; nec obesse videtur, quod hoc modo sit causa invasionis, quae a provocante fiet; quia hujus non est causa per se, sed per accidens tantum; unde sicut foemina non peccat, si in publicum absque intentione prava exeat concinne ornata, quamvis credat, aliquem eam aspiciendo peccaturum, ita nec peccabit provocatus egrediendo ad locum duelli; sed tenenda est negativa, quam cum Pignat. *l. cit.* defendit Mendo *append. cit.* §. 4. *denique*; quia etsi egressus iste secundum se sit actio indifferens, in his tamen circumstantiis, ubi conjunctus est cum periculo mutuarum caedium, indifferens esse cessat: et hujus periculi ipse egrediens est causa non per accidens tantum, sed per se; quia semel designato campo, et indicto duello, hic effectus habet moralem connexionem cum eo exitu: hinc paritas non est cum foeminae egressu, et ornatu, si hic, ut fieri debet, ponatur esse indifferens.

28

Quaeritur 6. utrum illicita solum sint duella, quae omnino fatalia sunt, et ea conditione, a quo intentione inita, ut non desistatur, donec alter prostratus jaceat; an vero etiam, quae ineuntur ea lege, inter duellantes, et patrinos posita, ut quamprimum alteruter vulneratus fuerit, aut certus ictuum, atque congressuum numerus factus, dirimatur certamen? Resp. etiam hoc secundo modo initum duellum esse illicitum, prout patet ex *bulla Clementis VIII.* incipit *illius vices*, §. 5. ubi censurae et poenae omnes, quae in duellantes a jure latae sunt, etiam ad haec duella extenduntur; Konig *hic n.* 12.

29

Majus dubium est de alio genere duelli ficti, quando amici duellantium rem ita disponant, ut illi animum non habeant sese vulne-

randi, aut laedendi, sed ut legibus duelli fiat satis, ad pugnam loco, et tempore destinato exeant, gladios evagineut, illisque leviter rixentur, donec amici spectatores accedent, eosque dirimant? Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 9. citatis pro se Dian. *p.* 3. *tr.* 6. *miscell.* 2. *res.* 1. *p.* 7. *tr.* 11. *miscell.* 2. *res.* 44. *num.* 8. Trullench. *in decal. tom.* 2. *l.* 5. *cap.* 2. *dub.* 13. *n.* 22. contendit, istos, quamvis in foro externo praesumantur verum duellum committere, in foro interno tamen excommunicationem, in duellantes latam effugere: quae sententia, si vera esset, valde favorabilis foret militibus, eorumque officialibus, et ducibus; dum ab aliis ad duellum provocantur, et comparitionem negare non possunt sine periculo, ne pro ignavis habeantur, et sic paritionem apud milites sibi subjectos cum existimatione perdant.

30

Verum haec sententia non videtur satis convenire cum textu *bullae Clementinae cit.* ubi poenae, decreta, et constitutiones, contra duellantes latae, extenduntur etiam ad duella non fatalia. *Respondere* quidem ad hoc *Pignatellus* posset, hoc textu tantum comprehendi illos, qui animo offendendi, vel saltem sine pacto, aut intentione mutua de non laedendo invicem insinuata congrediuntur, cons. incerti sunt, an non unus ex determinatis ictibus, lethalis futurus sit: non vero comprehendi illos, qui de intentione, invicem insinuata, praecise honorem defendere, indeque aliquos ictus simulare, nullo modo autem invicem laedere volent.

31

An autem responsio ista satisfaciat intentioni pontificis, dubitat P. Reiffenst. *hic n.* 16. Interim vero etiam tale duellum illicitum esse cum Peregrino *de duell. q.* 24. docet Mendo *l.* 3. *jur. acad. q.* 29. *append. de duell.* §. 4. *vers. datur etiam*: idque ex duplici ratione: 1. quia sic duellantes intendunt, ut omnes sibi suadeant, se commisisse verum duellum; nam si scirent, fuisse fictum, nihil prodesset ad conservandum honorem, quin potius obesset. Igitur intendunt praebere scandalum scientibus, duellum patratum fuisse contra leges divinas, ecclesiasticas, et civiles, indeque exemplum pravum ad leges hujusmodi proterendas exhibent: 2. finis adaequatus legum ecclesiasticarum, duella prohibentium, non est tantum impedire caedes, sed etiam tollere usum detestabilem duellorum: et finis iste non obtineretur, si licerent hujusmodi duella ficta, quae respectu omnium (si amicos rei conscios excipias) habent speciem veri duelli. Ergo etiam haec per leges ecclesiasticas sunt prohibita. Neque dici potest, has leges non obligare in conscientia; nam le-

ges humanae in conscientia obligant, quando noscitur, legislatorem illas protulisse animo obligandi: hic vero ex fine colligitur.

32

Quaeritur 7. an in casibus, in quibus duellum est licitum, licitum quoque sit conditionem apponere, ut nullus ex circumstantibus opem alicui ferat? Videtur esse contra charitatem succumbenti non succurrere, utpote qui in extremo vitae periculo est, nisi eidem succurratur.

33

Sed distinguendum est cum P. Sanch. *l.* 2. *mor.* *c.* 39. *n.* 17. nam casu, quo bellum commune resolvitur in duellum, ex pacto, ut illa pars habeatur victrix, cujus miles, aut milites in duello vicerunt, secundum dicta *n.* 7. neutrius factionis militi succumbenti tenentur circumstantes succurrere; imo tenentur non succurrere, etiam conditione illa non expressa; semper enim tacite includitur in eo pacto; *proceditque hoc*, ut vult Sanch. *loc. cit.* etiamsi succumberet miles pugnans pro parte habente causam bellandi justam; quia bonum commune, quod in omnibus praeferendum est, postulat fidem servari hostibus, maxime in rebus ad bellum attinentibus.

At si duellum sit privatum, ad defensionem vitae, vel rerum innocentis a personis privatis susceptum, interest, an nocens succumbat, an vero innocens. *Si prior*, et cum succumbere se advertit, adhuc a vexatione injusta non vult desistere, tenentur circumstantes illi succumbenti opem non ferre; nam ex parte illius duellum est injustum; et illi succurrere, esset cooperari peccato alterius. *Si posterior,* circumstantes tenentur illi succurrere, non obstante ea conditione adjecta, ut nullus ex circumstantibus opem succumbenti ferat; quia ex parte innocentis duellum est justum, cons. illicita est conditio, qua contra jus naturale obteritur innocens; Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 49.

§. II.

De poenis duelli illiciti.

SUMMARIUM

34

Quaeritur 1. quae sint poenae illicite duellantium? Resp. Jure civili, si alteruter duellantium ceciderit, ratione poenae criminalistae communiter distinguunt inter provocantem, et provocatum; nam si provocans occiderit provocatum, puniendus est poena ordinaria legis Corneliae, nempe gladii. At si provocatus interfecerit provocantem mitius, et extra ordinem puniri solet, ex ratione, quod ignoscendum sit ei, qui provocatus se ulcisci voluit; *l. qui cum major* 14. §. *si libertus* 6. *ff. de bon. libert.* et provocatis semper jura faveant, cum difficillimum sit injuriato dolorem temperare; *l. Gracchus* 4. *C. ad leg. Jul. de adult.* Clar. §. *fin. q.* 60. *n.* 18. Gaill. *l.* 2. *obs.* 110. *n.* 15. Konig *hic n.* 21.

35

Jure canonico communi antiquo in clericum, si duellum ineat, duplex statuta poena est: 1. jubetur deponi *c. porro* 1. *h. tit.* vel ut communiter textum istum interpretes intelligunt, ab officio, et beneficio perpetuo suspendi, quamvis si mors, aut mutilatio secuta

non sit, eo jure quoad hoc dispensare possit episcopus; Suar. *D.* 31. *de censur. sect.* 4. *n.* 48. Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 39. *num.* 18. Vvagnereck *in c.* 1. *cit. not.* 1. Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 70. Zoes. *hic n.* 4. Honor. *n.* 3. Pirhing *n.* 5. Schamb. *n.* 4. 2. Si in eo clericus, per se, vel per alium pugnans, aliquem mutilet, vel occidat, contrahit irregularitatem; *can. si quis viduam* 8. *dist.* 50. *c. fin. h. tit. et cap. fin. de homicid. in* 6. Host. *summ. hic n.* 2. *et* 3. Fagn. *in c. fin. hoc tit. n.* 1. Vivian. *ibid. in ration.* Barbosa *n.* 1. Vvagnereck *ibid. in exeg.* Vallens. *hic n.* 3. Zoes. *n.* 3. Honor. *n.* 3. Konig *n.* 16. Schambog. *n.* 4.

36

Novissimo jure trid. *sess.* 25. *cap.* 19. *de reform.* ampliores constitutae sunt poenae. Nam 1. Domini temporales, qui duellantibus locum in terris suis concedunt, incurrunt excommunicationem latae sententiae, et si locum ejusmodi, castrum, aut civitatem, in quo duellum fieri permiserint, obtineant ab ecclesia, privantur ejus jurisdictione, et dominio; si vero in feudum illud obtineant ab alio domino directo, istud ad hunc revertitur. 2. Pugnantes in duello, et eorum patrini incurrunt poenam excommunicationis, proscriptionis bonorum suorum omnium, ac perpetuae infamiae, et si in duello adversarium suum occiderint, ut homicidae, juxta ss. canones, puniri debent; si vero in ipso conflictu decesserint, privantur ecclesiastica sepultura. 3. illi denique, qui consilium in causa duelli tam in jure, quam facto dederint, aut alia quacumque ratione ad id quemquam suaserint, nec non spectatores, excommunicationis, ac perpetuae maledictionis vinculo adstringuntur.

37

Eandem concilii constitutionem sequentes pontifices per suas bullas non solum approbarunt, sed etiam ampliarunt; ita enim *Pius IV.* in *bulla* incipit *ea quae* addit alias poenas, contra clericos quidem privationis beneficiorum, et inhabilitatis ad illa, contra omnes autem poenas criminis laesae majestatis, carceris, inhabilitatis ad testamentum faciendum, et alias similes, quas extendit etiam ad eos, qui chartas provocatorias subscribunt, affigunt, publicant, vel quomodolibet ad duellum concurrunt; Sanchez *lib.* 2. *mor. cap.* 39. *n.* 19. Gonzal. *in cap. fin. hoc tit. n.* 10. Pignatell. *tom.* 9. *cons.* 88. *n.* 72. Engl *hic n.* 3. Konig *n.* 18. Reiffenstuel *n.* 5.

38

Gregorius XIII. in *bulla* incipit *ad tollendam* extendit decretum *trid.* etiam in duella privata, statuitque, ut omnes, qui ex condicto, statuto tempore, et in loco convento duellum commiserint, etiamsi nulli patrini, aut socii ad id vocati fuerint, nec lo-

ei securitas habita, nec provocatoriae litterae praecesserint, eadem excommunicatione, et poenis in *trident.* contentis ligentur; quibus etiam voluit subjacere dominos locorum, haec privata duella permittentes, et omnes mandantes, instigantes, auxilium, vel consilium dantes, equum, arma, pecuniam, commeatum, alia subsidia scienter subministrantes, item ex proposito spectatores, aut socios se praebentes, etiamsi illi, qui ad locum destinatum pugnaturi accesserint, impediti pugnam non commiserint, si per ipsos non steterit, quo minus illa committatur.

39

Denique *Clemens VIII.* in *bulla*, *incipit illius vices* confirmat, declarat, et extendit supra dictas constitutiones, ut locum habeant ubique terrarum, etiam circa milites, ex privata inimicitia inter se duellantes, eorumque duces talia duella permittentes, ipsas autem civitates, oppida, castra, vel loca, in quorum territoriis id facinus, scientibus, et non contradicentibus dominis, magistratibus etc. commissum est, interdicto ecclesiastico supponit; cujus, uti et excommunicationis propterea incursae absolutionem reservat sedi apostolicae; Sanch. *cap.* 39. *cit. n.* 21. Correa *idea consil. D.* 5. *n.* 1029. Engl. *hic n.* 5. Konig. *ibid. num.* 18.

40

Potest tamen episcopus ab excommunicatione ista absolvere, si occulta est, virtute *trid.* Palao *tract.* 6. *D.* 5. *part.* 7. *n.* 19. Correa *loc. cit.* et alii apud istos. Item virtute bullae cruciatae poterit confessarius electus ab hac excommunicatione absolvere semel in vita, et semel in morte, quia, exclusa haeresi, omnes aliae censurae conceduntur, neque est verisimile pontificem voluisse supra dictum privilegium limitare; Palao *n.* 19. *cit. fin.* Similiter ab excommunicatione ista, sicut ab aliis casibus, et censuris sedi apostolicae reservatis, ex declaratione Clementis VIII. pont. ut ex *Comitolo*, *et Reginaldo* refert Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *part.* 3. *cap.* 5. *n.* 4. *vers. sed et hoc*, per privilegia sua extra Italiam absolvere possunt confessarii ordinum mendicantium.

41

Imo idem Laym. *n.* 4. *cit. vers. postea fin.* seu ob ignorantiam, seu quia constitutiones istae secundum sensum hactenus relatum promulgatae, et in usum deductae non sunt, existimat, germanos, aliosque septentrionales populos iisdem constitutionibus non ligari, quod concedi forte potest quoad poenas temporales, puta proscriptionis, privationis jurisdictionis, et infamiae, et forte etiam quoad reservationem excommunicationis, maxime ubi mors non fuerit secuta; nam quoad poenas spirituales, puta excommunicationis,

privationis sepulturae, beneficiorum, item inhabilitatis ad illa etc. dictas constitutiones etiam in Germania receptas esse, non est, qui dubitet, nisi quod nonnunquam aliqui ob ignorantiam excusentur a censura in foro interno; Konig. *hic n.* 19. Reiffenst. *ibid. n.* 41. *et* 42.

42

Quaeritur 2. quid requiratur, ut poenae relatae incurrantur a provocantibus, et acceptantibus duellum? Resp. 1. requiritur, ut pugna inter provocantem, et provocatum actu ipso conseratur, nam si solum se provocaverint, aut etiam tempore, et loco constituto comparuerint, pugna autem non congrediantur, poenas istas non contrahunt, ut contra Filiuc. *tract.* 29. *c.* 8. *n.* 170. *et* 176. Peregrin. *de duell. q.* 4. *n.* 5. *et* 7. *item quaest.* 41. *n.* 2. *et* 4. Floron. *de duell. cap.* 1. §. 1. *n.* 3. *et cap.* 3. §. 1. *n.* 14. Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 88. *a n.* 94. probabiliter docent Sanch. *lib.* 2. *mor. cap.* 39. *n.* 28. Scotia *in bull. pont. epist.* 155. *theor.* 392. Hurtad. 2. 2. *D.* 170. *sect.* 21. §. 190. Fagund. *in decal. lib.* 5. *cap.* 8. *n.* 29. Diana *p.* 2. *tr.* 16. *miscell.* 2. *res.* 53. *alias* 55. *et p.* 3. *tr.* 6. *miscell.* 2. *resol.* 1. *n.* 8. *et part.* 5. *tr.* 14. *misc.* 2. *res.* 102. Barbosa *in cap.* 1. *hoc tit. n.* 4. Vvagnereck *ibid. not.* 2. Engl. *hic n.* 7. *fin.* Pirh. *num.* 5. *not.* 2. *fin.* Konig. *n.* 13. Vviest. *n.* 15. Ratio est, quia in decreto *trid. et constit. cit.* poenae illae solum feruntur in provocantem, et provocatum, *qui pugnam, vel monomachiam commiserint*; ergo etc. aliter se res habet cum patrinis, eorumque sociis; hos enim pontifex excommunicationi subjecit, etsi pugna, quam promovere conati sunt, non sit secuta; Sanch. *cap.* 39. *cit. n.* 31. Thesaur. *de poen. eccl. V. duellum cap.* 4. *n.* 1. *pr.* Mendo *lib.* 3. *jur. acad. q.* 29. *n.* 311. Vviest. *hic n.* 16.

43

2. Ut duellum fiat ex condicto, i. e. ex pacto, et conventione, ut patet ex *const. Greg. XIII.* ibi *in loco convento.* Hinc poenae duellantium non contrahuntur ab illis, qui in loco aliquo ad pugnam minus apto, v. g. in ecclesia, in principis, aut magnatis residentia, vel etiam in domo privata, aut ejus hypocausto contendere, et rixari incipiunt, et unus alterum sine, vel cum determinatione loci, v. g. plateae, vel prati provocat, dicendo; *veni foras;* vel *exeamus, et pugnemus gladio*; aut *egredere mecum in plateam, vel in pratum etc.* modo durante calore iracundiae, aut vindictae nullo morali intervallo mediante, statim ad locum pugnae progrediantur, et dimicent; Sanch. *c.* 39. *n.* 28. Pignatell. *cons.* 88. *n.* 87. Konig. *hic n.* 10. Reiffenst. *ibid. n.* 11. *Ratio est*, quia si provocatio, et pugna in uno continuo et subito irae calore procedunt,

non sunt duae, sed una moraliter actio, nec videtur esse pugna ex condicto; cons. nec duellum proprie dictum, sed potius rixa.

44

3. Ut pugna sit inita statuto loco, et tempore, prout iterum patet ex *constitut. cit.* ibi *statuto tempore*, *et in loco convento*, quod utrumque, ut cum aliis notat P. Reiffenst *hic n.* 9. adeo necessarium est, ut si solus condicatur locus, et non tempus, vel tempus, et non locus, duellum proprie dictum non sit, ac propterea nec poenis, contra duellantes statutis, subjectum; atque hinc a poenis istis liberi sunt, qui ex impatientia injuriae sibi illatae, aut ad occursum suum, cum antea jam essent inimici, se invicem provocant, et statim congrediuntur; Sanch. *cap.* 39. *n.* 28. Palao *tract.* 6. *D.* 5. *p.* 7. *n.* 18. Pignatell. *consult.* 88. *cit. n.* 88. Vallens. *hic n.* 5. Engl. *n.* 7. Konig. *n.* 10. Vviest. *n.* 14. Reiffenst. *num.* 10. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 3. *n.* 102. Idem dicendum, quando quis armis destitutus, cum altero contendens, adit domum ad capiendum ensem, ac rediens cum adversario suo confligit, eumque occidit, quia neutro casu fit pugna ex condicto, statuto loco, et tempore; igitur non duellum proprie dictum, sed rixa est. Aliud esset, siquis injuriam inferenti, aut inermi inimico diceret; *assume arma, et hoc loco te expecto*; vel *exeamus ad talem, vel talem locum, et ibi congrediamur*; nam hi incurrerent duellantium poenas, utpote pugnam ineuntes ex praevia conventione, et statuto loco, ac tempore.

45

4. Ut pugna conseratur tali armorum genere, ac confligendi modo, ut duellantibus probabile periculum mortis nullum immineat. Qua de causa, si mulieres inter se verbis, aut evulsione capillorum altercentur, aut viri pugnis, virga, vel levi baculo congrediantur, duellum non erit, nec duellantium incurrentur poenae, etsi aliquando mors per accidens subsequatur; Filliuc. *tract.* 15. *cap.* 5. *quaest.* 5. *n.* 107. Diana *p.* 3. *tr.* 6. *miscell.* 2. *resol.* 1. *et part.* 7. *tract.* 11. *miscell.* 2. *resol.* 44. *n.* 8. Pignatell. *consult.* 88. *citat. n.* 92. Engl. *hic n.* 7. Konig. *n.* 12. Reiffenst. *n.* 12. *et* 13. Ratio est, quia duellum sub tam gravibus poenis prohibetur, ob grave periculum mortis, mutilationis, aut vulneris, indeque subsequentis ruinae animarum, ut colligitur ex *cap. felicis* 1. *de torneam.* et trid. *sess.* 25. *cap.* 19. *de reform.*

46

5. Ut duellantes sponte inter se pugnent; nam si ob necessitatem, quam alteruter evitare non potuit, cum aggressore coactus congreditur ad vitam propriam defendendam, congreditur licite, et

sine peccato; cons. poenae locus non est; idem dicendum de omnibus casibus, quibus licitum est acceptare vel offerre duellum, quos retuli a *n.* 7.

47

Quaeritur 3. quando princeps, qui locum ad duellum concedit, excusetur ab excommunicatione, propter hoc a *trid. et constit. pont. cit.* statuta? Resp. Duplex maxime affertur casus; 1. quando locum ad duellum dat solum infidelibus, quia *trid.* expresse dicit, *inter christianos*; Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 39. *n.* 29. Palao *tract.* 6. *D.* 5. *p.* 7. *n.* 20. Correa *idea consil. n.* 1032. Ob eandem rationem nonnulli, quorum sententiam Correa *loc. cit.* probabilem esse judicat, putant, eamdem excommunicationem etiam non incursurum principem, qui concedit in terris suis locum christiano ad duellum cum infideli; quia *trid.* exprimit *inter christianos*; tale autem duellum non est inter christianos, cum unus duellantium sit infidelis; igitur cum lex ista poenalis sit, ad hunc casum extendi non debet; sed contrarium docent *Sanchez*, *et Palao loc. cit.*

48

2. Excusatur princeps a supra dicta excommunicatione, et poenis, quando justam habet causam permittendi duellum; quia cum ista permissio licita sit, non cadit sub poenam; posse autem aliquando adesse causam, quae permissionem istam honestet, non videtur posse dubitari, cum saepe occurrat occasio permittendi aliqua minora mala, ut evitentur majora; Sanch. *n.* 30. Palao *n.* 20. *cit.*

49

Quaeritur 4. quid requiratur, ut praedictas duellantium poenas incurrant spectatores, et comitantes ad duellum? Resp. necesse esse, ut id faciant ex proposito, sive data opera, et duellum quasi approbent, prout patet ex *constit. Gregor. XIII. cit.* Hinc has poenas non incurrunt 1. qui casu solum veniunt ad locum pugnae, ibique etiam curiosi exspectantes manent; quia pontifex laudatus in *const.* sua addit *ex proposito spectatores;* quales isti non sunt: 2. qui ex aedium suarum fenestris, aut januis, praesertim ex quo observari a duellantibus non facile possunt, congredientes spectant, quia sunt quasi non praesentes. 3. qui duellantes solum comitantur animo pugnae, vel congressus impediendi; quia talis comitatus laudabilis est, et forte ex obligatione suscipiendus; igitur non debet affici poena, sed praemio; Sanch. *c.* 39. *num.* 31. Palao *num.* 20. *cit.* Mendo *q.* 29. *cit. n.* 312. Pignatell. *consul.* 88. *n.* 105. *et duob. seq.* Zoes. *hic n.* 5. Vviest. *n.* 17. Reiffenst. *n.* 46.

50

Dubium est de consulentibus duellum, quando isti excusentur ab istis poenis. Respondetur. Consulens ab his poenis excusatur 1. si ante duellum, vel saltem ante provocationem ad istud efficaciter revocavit consilium, faciendo, quantum potuit, ne provocatio sequeretur; nam hoc casu, si adhuc duellum sequatur, non ex consilio, sed ex prava voluntate duellantis sequitur, ut probabiliter docet Bonacina *tr. de excomm. D.* 2. *q.* 6. *part.* 1. *n.* 35. Pereg. *de duell. q.* 29. Diana *part.* 6. *tr.* 6. *misc.* 1. *result.* 21. *n.* 4. Pignat. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 98. *et* 99. probabilius tamen non excusari putat Correa *idea consil. disp.* 9. *n.* 2478. cum aliis.

51

2. Si is, cui consilium datum est, ante dationem consilii jam aliunde erat determinatus ad duellandum; quia consulens non ligatur censura, nisi vere influat in effectum prohibitum sub censura, ut cum *Navar. Avil. et Bonacina* supponit Pignatell. *l. cit. n.* 100. contrarium tamen cum aliis sentiente Correa *n.* 2477. quando autem quis jam ante fuit determinatus ad duellandum, consilium non influit; ergo etc. *Excipitur*, si consulens consilio suo confirmaret voluntatem illius, et faceret, ut liberius, et libentius provocaret, et iniret duellum; tunc enim consilium jam haberet influxum suum, cons. consulens censuram incurreret; Pignatell. *loc. cit.* cum *Vasquez*, *et Bonacina.*

52

3. Si consulens, quia non potest consilio suo, vel authoritate impedire aliunde jam determinatum ad duellum usque ad mortem, ut illud intermittat, eidem consulat, ut pugnet tantum usque ad primum sanguinem; quia hoc est minus malum consulere; atqui non peccat, qui consuluit minus malum parato majus committere, ut doceat Sanchez *lib.* 7. *mor. D.* 11. *n.* 11. Vasquez *opusc. de scandal. q.* 1. *dub.* 1. *n.* 9. et ss. PP. authoritate, ac rationibus firmat Pignatell. *n.* 107.

53

Quaeritur 5. utrum poenae, per *trid. et const. pontif. cit.* in duellantes, horum patrinos etc. statutae, sint latae, an ferendae solum sententiae? Resp. esse latae sententiae, cum discrimine tamen; nam excommunicatio, interdictum, irregularitas, et probabiliter etiam inhabilitas ad obtinenda beneficia incurruntur absque ulla sententia, etiam declaratoria criminis; quia hujusmodi poenarum privativarum, cum nullo jure quaesito privent, ea natura est, ut statim ligent animam, quando sunt latae sententiae.

54

De privatione beneficiorum ante obtentorum autem, amissione jurisdictionis, et dominii loci ad duellandum concessi, confiscationis bonorum, et aliis hujusmodi, jure jam quaesito privantibus, dicendum, ad eas incurrendas opus esse sententia declaratoria criminis; quia poena, privans jure jam quaesito, est satis gravis, et exequi illam in se ipso est valde acerbum, ac proinde excipienda est a regula poenarum privativarum, quae ante sententiam declaratoriam incurruntur. Videantur Azor *part.* 3. *lib.* 2. *cap.* 7. *not.* 3. Sanch *lib.* 2. *mor. cap.* 39. *n.* 32. Palao *tr.* 6. *D.* 5. *part.* 7. *n.* 21. Pignat. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 117. *et seq.* Correa *idea consil. D.* 9. *n.* 2480. *et seq.* et dicenda *infra tit.* 37. *de poenis.*

55

Dubium est, an ut morienti in duello denegetur sepultura ecclesiastica, sententia judicis requiratur? *Certum est*, non requiri sententiam condemnatoriam; quia est latae sententiae poena. Ita Peregrin. *de duell. q.* 7. *n.* 4. Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 84. Vviest. *hic n.* 18. et sumitur ex trid. *sess.* 25. *cap.* 19. *de reform.* ubi utitur verbo *careat*, quod latam sententiam denotat, per tradita a Tiraquell. *l. si unquam* 8. *C. de revoc. donat. V. revertatur n.* 16. *conf. ex constit. Clem. VIII. saepius cit.* ubi pontifex, *sepultura* ecclesiastica inquit, *privatos esse volumus.*

56

Difficultas est, an requiratur saltem sententia declaratoria. Putat eam requiri Baunius *theol. mor. D. tom.* 2. *q.* 19. ex ratione, quia poenae, quae privant hominem jure acquisito, non solent incurri ante sententiam declaratoriam, ut dictum est *n.* 54. fideles autem per baptismum acquisiverunt jus ad ecclesiasticam sepulturam; igitur, ut hac priventur, sententia judicis declaratoria opus est.

57

Sed dicendum, si notorium sit, talem in duello decessisse, contra concilii trid. decreta, et constitutiones apostolicas *cit.* commisso, ipsum nullatenus in loco sacro sepeliendum, etiamsi sententia criminis declaratoria nulla praecesserit. Ita Peregrin. *de duell. q.* 7. *n.* 3. Diana *par.* 3. *tr.* 11. *miscell.* 2. *resol.* 44. Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 162. et hoc teste observat ecclesiae usus.

58

Si vero notorium non esset, parochus rem deferre ad episcopum, vel ejus vicarium debet, qui capta summaria informatione, sententiam ferat. Ut tamen sententiam privationis hic ferat, duellum plene probari debet, prout requiritur ad privandum fidelem communibus ecclesiae suffragiis, quae in ipsa sepultura includuntur; quae

probatio, si adhibitis diligentiis haberi nequeat, poterit permitti sepultura in loco sacro, secreto tamen, et sine pompa funebri; Pignatell. *loc. cit.*

59

Quaeritur 6. an adhuc sepultura ecclesiastica privetur occumbens in duello, etiamsi constiterit, quod decesserit poenitens? Negat Portel. *resp. mor. p.* 3. *cas.* 10. *n.* 2 *et et* 4. quia *tridentinum* sacra humo solum privat cadaver duellantis, si iste, in conflictu decesserit. Atqui non ita in conflictu, sed post conflictum jam finitum decedit, qui accepto lethali vulnere decedit poenitens, et praesertim acceptis sacramentis ecclesiae: ergo etc. *Cons.* explicari debet ad sensum juris antiqui canonici, hoc jure autem ecclesia sepultura ecclesiastica solum privat eos, qui decedunt in notorio peccato mortali sine poenitentiae signis; ergo etc.

60

Sed dicendum, sepulturam ecclesiasticam denegari etiam iis, qui occumbunt ex duello, editis poenitentiae signis; ita Joan. Sanch. *select. D.* 36. *n.* 9. Diana *p.* 4. *tr.* 4. *resolut.* 192. Lezan. *tom.* 2. *V. duellum n.* 14. Gonz. *in cap. fin. h. tit. n.* 10. Pignatell. *tom.* 9. *consult.* 88. *n.* 166. Konig *hic n.* 20. Vviest. *n.* 19. Reiffenst. *n.* 43: magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 112. *et* 113. et clare patet ex *rituali romano*, edito jussu *Pauli V. tit. de exequiis*, cujus verba sunt; *negatur sepultura ecclesiastica morientibus in duello, etiamsi ante obitum dederint signa poenitentiae. Ratio est*, quia *trid. et constit. Clem.* non distinguit inter eos, qui cum poenitentiae signis decedunt, et qui sine illis, sed omnes, in duello occumbentes, generaliter sepultura ecclesiastica privat. *Conf.* a paritate cum iis, qui obeunt in torneamentis, et in ludo agitationis taurorum, quibus sacrae sepulturae honos denegatur, etiamsi poenitentes obierint, ut de prioribus patet ex *tit. praeced. n.* 7. *et* 8. de posterioribus constitutum est a *S. Pio V. constit.* incipit *de salute edit. calend. novemb.* 1567.

61

Facienda tamen videtur duplex exceptio; 1. si ex vulnere, in duello accepto, post aliquot primum dies decessisset poenitens, et absolutus a peccatis, ac censuris suis; nam talem a sepultura ecclesiastica non excludendum, contra Thom. Hurtad. *var. tom.* 2. *tr. ult. resol.* 51. *n.* 111. *et* 112. Lavor. *var. tit.* 2. *cap.* 12. *n.* 16. Santarell. *de sepult. tr.* 2. *concl.* 8. *n.* 12. Bichium *prompt. confess. p.* 2. *cap.* 18. *cap.* 9. Pignat. *l. cit. n.* 164. docent Diana *p.* 11. *tr.* 6. *misc.* 6. *resol.* 26. Bassaeus *V. sepultura n.* 5. Caraffa *de duell. tr.* 2. *sect.* 2. *q.* 19. *n.* 9. Baucis *in misc. tom.* 1. *q.* 438. *pet.* 8. Mancin. *pract. de*

infirm. in ordin. de sepultur. n. 34. Trullench. *de jur. paroch. cap.* 9. *dub.* 7. *n.* 7. Lezan. *V. duellum n.* 14. et plures alii. Patet ex *trid. et const. Clem. VIII. cit.* ubi poena solum fertur in eum, qui in ipso conflictu, et non post istum decessit; igitur ad eum, qui ex vulnere ibi accepto post unum, vel alterum diem a conflictu decedit poenitens, poena ista extendi non debet.

62

Excipitur 2. si consuetudo in contrarium vigeat: et ita teste Sanch. *D.* 36. *cit. n.* 5. quem citat, et sequitur P. Engl. *hic n.* 9. *fin.* in quibusdam locis consuetudo est, ut praesertim in duellis privatis, et datis poenitentiae signis decedentibus sepultura ecclesiastica non denegetur.

Ad argumentum *n.* 59. allatum, dico, poenitentiam non impedire, quo minus in conflictu moraliter decessisse censeatur, qui non multo post conflictum decessit; imo si contrarium verum esset, raro omnino locus huic poenae foret, cum plerumque vulnerati aliquamdiu post congressum supervivant: *Ad conf.* id verum est, ubi contrarium non satis clare ex ipso jure desumitur.

TITULUS XV.

De sagittariis

SUMMARIUM

1

Quaeritur 1. quinam hic veniant nomine sagittariorum, vel ballistariorum? Resp. Hoc nomine in hac rubrica veniunt ii, qui sagittas, praesertim veneno illitas ex arcubus, saxa ex ballistis, vel catapultis, aut prout hodie solet, glandes, globos plumbeos, pilas ferreas, vel lapides ex tormentis, et machinis bellicis ejaculando, arcium, vel urbium obsessarum maenia, turresque aut hostium agmina prosternunt in acie: Gonzalez *in cap. un. hoc tit. n.* 3. Vallens. *hic n.* 1. Engl *n.* 1. Reiffenst. *n.* 1. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 3. *n.* 116.

2

Quaeritur 1. utrum artis istius exercitium sit christianis prohibitum? Resp. Si christianus ea arte uti velit pro hostibus christiani nominis contra fideles, et catholicos, praesertim prohibitum est, prout patet ex *capit. hoc tit.* Si pro christianis contra christianos, et bellum sit justum, permissum est: quia in bello justo non interest ad justitiam, an aperte quis pugnet, an vero ex insidiis, prout hac arte fieri existimat Sylv. *V. Ars. quaest.* 6. modo qui hujusmodi armis utuntur, iisdem vim feriendi, et certitudinem non concilient incantationibus, aut aliis diabolicis artibus; nam hoc *c. un. cit.* praecipue cavetur, ut monet Delrio *disquis. magic. lib.* 3. *c.* 1. *q.* 4. *sect.* 4. Barbosa *in c. un. cit. n.* 2. Honor. *hic n.* 1. Schambog. *n.* 2. Vviestner *n.* 2. Reiffenstuel *n.* 2.

3

Quaeritur 3. quae sit poena utentium arte sagittariorum, vel ballistariorum in casu prohibito? Resp. Est excommunicatio: quae, si bellum inter christianos, et christianos geratur, est ferendae solum sententiae: si autem bellum sit inter infideles, et christianos, tunc christiani, qui infidelibus deserviunt, excommunicationem reservatam, aliasque poenas incurrunt, de quibus *supra tit.* 6. *de judaeis n.* 45.

TITULUS XVI.

De adulteriis, et stupro.

Post homicidium, quo laeditur corpus, et vita proximi, examinatur crimen luxuriae, qua ejusdem proximi vel thorus, vel pudicitia violatur; species istius sunt fornicatio, concubinatus, stuprum, adulterium, incestus, sacrilegium, raptus, et vitium contra naturam: de raptu agetur *tit. seq.* de ceteris hic.

§. I.

De fornicatione simplici, et concubinatu.

SUMMARIUM

1

Quaeritur 1. quid sit *fornicatio*, et *concubinatus*? Resp. *Fornicatio* sic dicta a *fornicibus*, sub quibus scorta, sive meretrices habitare, et prostare quondam Romae solebant, teste Isidoro *lib.* 10. *de origin.* tripliciter potest accipi, 1. *late*, quo sensu significat quemcunque concubitum extra matrimonium; *can. lex illa* 2. §. *cum ergo*, *vers. fornicatio autem caus.* 36. *q.* 1. Farin. *prax. crim. q.* 137. *numer.* 6.

2

2. *Stricte* pro concubitu, sive coitu soluti cum soluta: quo nomine hic veniunt, qui liberi sunt ab omni vinculo non solum conjugii, sed etiam cognationis, affinitatis, voti saltem solemnis, et alterius impedimenti matrimonialis, ita, ut sic peccantes sine praevia dispensatione conjugium valide inter se inire possent; Sylv. *V. luxuria q.* 1. Azor *p.* 3. *lib.* 3. *cap.* 4. *princ.* Farin. *loc. cit. n.*

6. *et* 7. Pirh. *hic n.* 74. Vviestner *n.* 2. Reiffenstuel *n.* 55. et in hoc sensu etiam stuprum complectitur.

3

3. *Strictissime*, et prout etiam a stupro distinguitur, pro eo solum concubitu, qui fit a soluto cum soluta jam deflorata, ut colligitur ex §. *cum ergo cit.* ibi, *fornicatio autem - - - specialiter intelligitur in usu viduarum, vel concubinarum*: Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tract.* 2. *n.* 198. Konig *hic n.* 31. Vviestner *n.* 1. Reiffenstuel *n.* 54. magnif. P. Schm. *part.* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 23. Et hoc sensu accepta, si absque consuetudine fiat, dicitur *fornicatio simplex*; si vero sit consueta cum aliqua, *concubinatus*; Azor. *c.* 4. *cit. not.* 2.

4

Quaeritur 2. quo jure prohibita sit fornicatio simplex? Fuerunt aliqui, qui putabant non esse illicitam: sed contra unanimem omnium TT. sententiam teste Clar. §. *fornicatio n.* 1. quae fundatur in ipso jure divino, explicato per s. Apostolum Paulum 1. *Cor. v.* 9. *et* 18. 1. *Thessal.* 4. *v.* 3. *Galat.* 5. *v.* 19. et ipso servatore Christo *Matth.* 15. *v.* 19. ubi inter opera, turpitudine, seu malitia mortali hominem coinquinantia, etiam fornicationem refert: ut proinde concilium Viennense, relatum *Clement. ad nostrum* 3. *vers. septimo de haeretic.* merito tanquam erroneam et haereticam damnaverit propositionem dicentium, quod *actus carnalis, cum ad hoc natura inclinet, peccatum non sit, maxime cum tentatur exercens.*

5

Dubitarunt aliqui, an malitia fornicationis simplicis descendat solum ex jure positivo divino, an vero etiam ex naturali: quibus patrocinium praestitere Caramuel *tom.* 1. *fund. theol. fund.* 12. *n.* 541. et Franc. Verde *in apolog. pro ipso contra Borgiam q.* 2. *et* 4. Nituntur 1. textu *Oseae* 1. *v.* 2. ibi, *sume tibi uxorem fornicationum, et fac tibi filios fornicationum*, ubi videtur Deus praecepisse prophetae procreationem filiorum extra matrimonium, et cons. istam, seu fornicationem, non esse intrinsece, et jure naturali malam; nam in hoc Deus dispensare non potest; 2. *l. si uxor.* 13. §. *sed et* 2. *ff. ad leg. Jul. de adulter. l. quae in concubinatu* 1. *et l. in concubinatu* 3. *cum duabus seq. ff. de concubin.* ubi fornicatio videtur esse permissa; non autem est credibile, quod harum legum authores jus naturae ignoraverint; 3. quia non apparet ulla ratio, quae persuadeat, fornicationem simplicem ex se, et intrinsece malam, atque idcirco, seclusa lege divina positiva, prohibitam esse: 4. quia eadem passionis, ac voluptatis vehementia est in coitu viri cum sua uxore, quae est in coitu soluti cum soluta: igitur vel uterque, vel

neuter, jure naturali praecise spectato, illicitus est; 5. si esset aliqua ratio, quare fornicatio simplex esset jure naturali prohibita, esset periculum malae educationis prolis; atqui ne proles male educetur, singulari parentum providentia caveri potest: ergo etc.

6

Sed his non obstantibus, est certa ceterorum DD. orthodoxorum sententia cum s. Thom. 2. 2. *q.* 154. *art.* 2. *corp.* quod fornicatio simplex sit jure naturali illicita, ut adeo *Innocentius XI.* decreto edito 2. *marti* 1679. inter alias scandalosas, et in praxi perniciosas propositiones merito retulerit hanc praedictorum duorum DD. sententiam, expositam his verbis: *tam clarum videtur*, *fornicationem secundum se nullam involvere malitiam*, *et solum esse malam*, *quia interdicta*, *ut contrarium omni rationi dissonum videatur*; ostenditur 1. ex textibus s. Pauli, et Christi domini *supra* relatis, ubi fornicatio, et omnis immunditia carnalis non primum vetatur, sed tanquam actus ob turpitudinem, et inhonestatem suam maximopere vitandus proponitur; cons. supponitur jam aliunde vetitus; quod colligitur ex *Matth.* 15. *v.* 19 *et* 1. *Corinth.* 6. *vers.* 9. ubi annumeratur, et comparatur idolorum servituti, veneficio, furto, homicidio etc. quae ex omnium sententia ex se inhonesta, et intrinsece mala sunt; 2. si fornicatio, et alii actus carnales, extra matrimonium exerciti, non essent intrinsece mali, sed tantum lege Dei positiva prohibiti, gentiles, quibus lex Dei positiva promulgata non est, his indulgendo non peccassent, peccarunt autem secundum Apostolum 1. *vers. et seq.* ubi illos, qui Deum, quem *per ea*, *quae facta sunt*, cognoverant *non sicut Deum glorificaverint*, *traditos* esse ait *in reprobum sensum*, *ut facerent ea*, *quae non conveniunt* creaturae rationali, *et replerentur omni iniquitate*, *malitia*, *fornicatione*, *avaritia etc.* 3. conjugium a Deo, ut est author naturae, in paradiso institutum, et intentum est ad rectam educationem prolis inde susceptae; atqui huic fini adversatur fornicatio; nam plerumque ex hac susceptae proles non educantur bene: ergo etc. 4. intrinsece malus est actus, qui praecipuas duas hominis potentias, intellectum, et voluntatem, per se hebetat, impedit, et inordinatas reddit in actibus suis; hoc autem facit fornicatio, et quicumque coitus viri cum foemina, alio, quam qui a naturae conditore Deo ad humani generis conservationem, et multiplicationem ordinatus est, modo factus, cum per se ex eo oriatur *caecitas mentis*, *inconsideratio*, *praecipitatio*, *inconstantia*, *amor sui*, *odium Dei*, *affectus praesentis saeculi*, *horror*, *vel desperatio futuri*: quas octo luxuriae filias cum sancto Gregorio *moral. capit.* 31. relatis verbis recenset doctor Angelicus 2. 2. *quaest.* 153.

art. 5. *pr.* et quomodo ex actibus luxuriosis oriantur; *loc. cit. in corp.* pulchre declarat.

7

Neque contrarium probant argumenta allata pro sententia negante. *Ad* 1. Oseas jussus est accipere *mulierem fornicationum*, h. e. ut *Cornelius a Lapide* cum aliis *interpp.* ibidem annotat, fornicationibus deditam, non in concubinam, sed in veram uxorem, ut ex textu patet, et ex ea genuit *filios fornicationum* h. e. conceptos quidem ex justo matrimonio, sed qui secuturi erant exemplum matris, et proclives similiter futuri ad libidinem. *Ad* 2. legibus illis fornicatio non fuit approbata, sed tolerata tantum ad vitanda graviora carnis flagitia, ut hodie alicubi lupanaria; vel si contendas, etiam approbatam fuisse, dicendum, eas leges, utpote peccatum foventes, fuisse abrogatas a ss. canonibus; *canon. fornicari* 10. *dist.* 88. *canon. nubendi* 20. *fin. caus.* 27. *quaest.* 1. *canon. nemo* 4. *canon. meretrices* 11. *et seqq. caus.* 32. *quaest.* 4. *et Clem. ad nostrum* 3. *vers. septimo de haeretic.* Imo etiam juribus plerarumque gentium, honestatis laude florentium, quibus fornicatio a magistratu saeculari punitur poena arbitraria, eaque pro statutis loci diversa. *Ad* 3. malitia fornicationis intrinseca patet ex probationibus, pro resolutione quaestionis allatis. *Ad* 4. negatur paritas; nam conjunctio mariti cum uxore legitima fit ex intentione naturae, non autem soluti cum soluta. Ne vero ex priore ob vehementiam passionis oriantur effectus perversi, quos *n. praeced.* ex fornicatione oriri diximus, imprimis Christus Dominus apud fideles sufficienter cavit, dum matrimonium elevavit ad rationem sacramenti, quo confertur gratia ad portanda onera conjugii; in ceteris author naturae providit auxilia naturalia, quorum vi intra fines matrimonii se contineant conjugati. *Ad* 5. ratio, quare illicita sit fornicatio, est periculum malae educationis prolis inde susceptae generale, quod manet, etsi in uno, vel altero casu singulari parentum providentia eveniat contrarium.

8

Quaeritur 3. quotupliciter sumatur concubinatus, et quo jure prohibitus sit? Respond. Concubinatus aliter sumitur jure civili, aliter jure canonico. Jure civili Concubinarius dicitur, qui mulierem solutam domi suae loco uxoris detinet, et cum ea consuetudinem habet; Diaz. *pract. crim. canon.* 79. *V. concubinari n.* 1. Mascard. *de probat. lib.* 1. *conclus.* 341. *num.* 16. *et* 21. Farin. *prax. crim. quaest.* 138. *n.* 9. *et* 10. Azor. *p.* 3. *lib.* 3. *cap.* 5. *notat.* 4. Engl *hic n.* 21. Schambog. *n.* 29. Reiffenst. *n.* 61. magnif. P. Schmier. *part.* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 24. Canonico jure autem omnis ille

concubinarius appellatur, qui cum muliere aliqua soluta carnale commercium habere consuevit, sive illam in sua, sive in aliena domo retineat; Farinac. *loc. cit. n.* 12. Pirh. *hic n.* 76. Vviest. *n.* 13. *ibid. cum cit.*

9

Differt ergo concubinatus a simplici fornicatione, quia per unicum concubitum fornicarium fit, et denominatur quis fornicator; ad concubinarium vero consuetudo, et actus saepius frequentatus requiritur; Diaz *n.* 1. *cit. vers. consuetudinem*, Farinac. *n.* 9. Pirh. *n.* 76. Schamb. *n.* 29. Si mulier, cum qua hujusmodi consuetudo habetur, sit conjugata, sanguine, vel affinitate juncta, sacrata Deo aut si hoc non sit, vir conjugii, aut voti solemnis vinculo adstrictus sit, carnale commercium, inter eos initum, fornicationi, et concubinatui superaddit malitiam adulterii, incestus, sacrilegii, aut alterius criminis; Azor. *cap.* 5. *not.* 2. Vviestner *n.* 13.

10

De licentia concubinatus dubitandi rationem dat *canon. is qui* 4. *etc. distinct.* 34. ubi christianis uxor, aut concubina permittitur. *Sed dicendum*, cum non minus, imo magis, quam fornicationem esse prohibitum, et quidem lege non solum ecclesiastica, *canon. nemo* 4. *caus.* 32. *quaest.* 4. sed etiam divina, ac naturali, per rationes, et textus allatos contra fornicationem simplicem; quia concubinatus, quod duret longiori tempore, est delictum longe gravius fornicatione; Pirh. *n.* 76. *citat. fin.* Ad textus in contrarium allegatos dico, ibi concubinae nomine venire mulierem non omnino solutam, sed desponsatam per verba de praesenti, cum minori tamen solemnitate: quo sensu etiam Agar dicitur concubina Abrahae, licet esset ejusdem uxor legitima.

11

Quaeritur 4. quae poena constituta sit fornicationis, et concubinatus delicto? Resp. De jure civili fornicationi simplici, et concubinatui nulla constituta est poena, ut patet ex *l. si uxor* 13. §. *sed et* 2. *ff. ad leg. jul. de adult.* et ex *l. quae in concubinatu* 1. *ff. de concubin.* Jure canonico clericus fornicarius, praesertim si in ss. ordinibus constitutus et sacerdos sit, punitur poena arbitraria, et pro locorum, ac circumstantiarum varietate mitius, vel severius, et tales ordinarie solent esse incarceratio, mulcta pecuniaria, suspensio ab officio, et si crimen notorium, aut valde scandalosum, et clericus incorrigibilis, depositio, ac beneficiorum privatio; Menoch. *de arbitrar. cas.* 289. *n.* 1. Farin. *prax. crim. q.* 137. *n.* 16. 21. *et* 24. Engl *hic* 19. Konig. *ibidem n.* 32.

12

Similiter arbitraria poena in foro ecclesiastico juxta Menoch. *l. cit.* animadverti potest in laicos. Imo hunc animadvertendi in fornicarios modum cum tempore assumpsit etiam forum saeculare; nam ut advertunt Engl *hic n.* 19. Konig *n.* 32. Reiffenst. *n.* 57. magnif. P. Schmier *part.* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 26 et ego *supra n.* 7. *ad* 2. insinuavi, defacto apud omnes bonos, praesertim Germaniae magistratus simplex fornicatio arbitrarie juxta loci consuetudinem punitur. Et ita in fornicarios animadvertere jubentur judices, et magistratus de jure nostro Bavarico *landt sund Policer Ordnung lib.* 5. *tit.* 9. *art.* 19.

13

Acrius, quam fornicatio simplex, punitur concubinatus: et merito, cum utique perseverantia in crimine sit circumstantia aggravans, et tanto sint graviora crimina, quanto diutius durant, sicut dicitur *cap. fin. de consuet.* ac diuturnitas temporis peccatum non minuat, sed augmentet; *cap. cum haberet* 5. *de eo*, *qui duxit etc.* Engl. *n.* 22. Konig *n.* 32. Reiffenst. *n.* 62. Scham. *n.* 26. *cit.* Nec tolerari ejusmodi cohabitatio etiam inter sponsos de futuro debet, cum inter illos praesentius sit peccati periculum: ad quod tollendum de jure nostro Bavarico *l. cit. art.* 16. salubriter constitutum est, ne magistratus hujusmodi inter sponsos cohabitationem ante publicam nuptiarum benedictionem tolerent, sed eos vel ad actualem matrimonii contractum urgeant, vel illos interea a se invicem separent, nec aliter in suis territoriis patiantur subsistere.

14

In concubinarios clericos quomodo prisco, et moderno jure ecclesiae procedi soleat, dictum est *lib.* 3. *tit.* 2. *a n.* 7. Quoad laicos *s. synodus. trident.* ut huic tanto malo opportunis remediis provideret, *sess.* 24. *c.* 8. *de reform.* statuit, hujusmodi concubinarios tam solutos, quam uxoratos, cujuscunque status, dignitatis, et conditionis existant, si postquam ab Ordinario etiam ex officio ter moniti ea de re fuerint, et concubinas non ejecerint, seque ab earum consuetudine sejunxerint, excommunicandos esse, nec absolvendos, donec reipsa admonitioni factae paruerint: si vero in concubinatu per annum, censuris neglectis, permanserint, contra eos ab Ordinario severe pro qualitate criminis procedendum. Circa ipsas quoque concubinas, et mulieres, sive conjugatae, sive solutae sint, concilium *l. cit.* constituit, ut ab Ordinariis locorum ex officio graviter pro modo culpae puniantur, et extra oppidum, vel dioecesim, si id eisdem Ordinariis videbitur, invocato etiam, si opus fuerit, brachio saeculari, ejiciantur, aliis poenis, contra adul-

teros, et concubinarios inflictis, in suo robore permanentibus. Et huic constitutioni concilii, et prohibitioni concubinatus etiam in foro saeculari parendum est; quia leges civiles in materia peccati a ss. canonibus correctionem accipiunt; Engl *hic n.* 23. Konig *n.* 32. Schmier *n.* 26. *et* 27.

15

Ad dotationem, vel matrimonium ob fornicationem simplicem, sine qualitate stupri commissam, fornicator non tenetur: debet tamen alere prolem, quam foemina ex eo concepit; *cap. cum haberet* 5. *fin.* et *ibi* DD. *de eo qui duxit etc.* Nec audiri solet, tametsi neget se esse patrem; nam si confessus, vel convictus fuerit de copula, hoc ipso praesumetur pater, nisi aliud monstrare possit; Engl. *hic n.* 20. Quodsi constet, aut fornicator probet, plures cum eadem muliere commercium habuisse, recurritur ad circumstantias, cui nimirum ex iis, qui cum illa deliquerunt, vel tempus partus, et physiognomia prolis magis respondeat; imo aliquando favore prolis, ne ob defectum alimentorum intereat, juramento mulieris statur; Engl. *num.* 20. Plura *infra n.* 26. *et seq.*

§. II.

De stupro

SUMMARIUM

16

Quaeritur 1. quid sit *stuprum*? Resp. *Stuprum* potest dupliciter accipi; 1. *late*, quo modo acceptum est illicitus concubitus cum virgine, aut vidua honeste vivente; §. *item lex* 4. *inst. de publ. judic. l. inter* 6. §. *lex stuprum* 1. *ff. ad leg. jul. de adulter.* imo etiam cum puero; *l. stuprum* 34. §. *adulterium* 1. *ff. eod.* 2. *proprie*, et prout accipitur in praesenti rubrica, est illicita virginis defloratio, non praecedente pactione conjugali; Farin. *prax. crim. quaest.* 147. *n.* 4. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *cap.* 13. *pr.* Vallens. *hic* §. 2. *n.* 1. Engl. *n.* 10. Schamb. *n.* 12. Konig. *n.* 22. Reiffenst. *n.* 44. cum. s. Thom. 2. 2. *quaest.* 174. *art.* 6. et habetur *can. lex illa* 2. §. *cum ergo*, *vers. stuprum autem*, *caus.* 36. *quaest.* 1.

17

Ex quo sequitur, ad hoc, ut foeminae corruptio stuprum dicatur, duo debere concurrere. *Unum* est animus, et propositum foeminam honestam contaminandi, et hinc stupri condemnari non potest, qui virginem, veste meretricali indutam, defloravit; *arg. l. item apud* 15. §. *siquis virgines* 15. *ff. de injur.* Bajard. *ad Clarum* §. *stuprum* 4. Konig. *hic n.* 27. *Alterum*, ut delictum sit consummatum; conatus enim, licet ad actum proximum devenerit, arbitraria, non ordinaria poena coercendus est, sicut in aliis delictis; Bursat. *vol.* 1. *cons.* 49. *n.* 31. Boer. *decis.* 316. *n.* 3. Konig. *loc. citat.*

18

Quaeritur 2. quotupliciter fieri stuprum possit, et an simplici fornicationi superaddat specialem malitiam? Resp. Fieri potest dupliciter, nempe vi fraude, vel etiam metu injuste incusso, aut sine istis. *Si primum* contingat, fornicationi simplici superaddit malitiam injustitiae, et ideo circumstantia haec in tribunali conscientiae necessario aperienda est; Sanch. *l.* 7. *de matr. D.* 14. *n.* 9. Laym. *c.* 13. *cit. n.* 3. Illsung *theol. pract. tract.* 4. *D.* 1. *n.* 60. Pirh. *hic n.* 37. Schambog. *n.* 13. Wiestner *n.* 16. Reiffenst. *n.* 46. magnif. P. Schmier. *p.* 8. *de delict. c.* 2. *n.* 30.

Idem cum *Sylv. Azor. Toleto* aliqui dicunt de secundo casu, quando stuprum infertur virgini volenti, et in sui violationem sponte, ac libere consentienti, et videtur probari a pari cum raptu virginis, qui injustitiae peccatum continet, etiamsi puella consentiat in sui raptum.

19

Sed melius negant Sot. *in* 4. *dist.* 18. *quaest.* 2. *art.* 4. Less. *l.* 2. *de J. et J. cap.* 10. *n.* 2. *et* 6. Thom. Sanch. *D.* 14. *citat. n.* 5. Joan. Sanch. *select. D.* 29. *n.* 7. Coninck *de sacr. D.* 7. *dub.* 4. *n.* 19. Vasq. *de restitut. cap.* 3. §. 1. *dub.* 1. *n.* 6. Laym. *l. cit. n.* 1. Barbos. *in cap.* 1. *n.* 12. *vers. altera sententia h. tit.* Zoes. *hic n.* 14. Pirh. *n.* 37. Schamb. *n.* 13. Vviestner *num.* 17. Reiffenst. *num.* 46. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 29.

Ratio est, quia tali casu nulla injuria infertur ipsi virgini, nulla ejus proli, nulla parentibus; *non virgini*, quia volenti, et consentienti non fit injuria; *l. injuria* 1. §. *usque adeo* 5. *ff. de injur. reg. nemo* 145. *et reg. scienti* 27. *in* 6. *non proli*, quia nondum nata jus nullum habet, et si haberet, pariter violaretur per fornicationem simplicem, cum idem in hac sit malae educationis periculum; *non denique parentibus* talis virginis, quia hi non magis jus habent in corpus filiae incorruptae, quam corruptae.

Ad rationem dubitandi nego paritatem ; disparitas est , quia per raptum puellae etiam volentis violatur jus patriae potestatis , non vero per deflorationem ejusdem , cum quoad usum corporis sui parentibus non subdatur.

20

Quaeritur 3. quae sit poena stupri de jure civili ? Resp. cum distinctione ; vel enim illud commissum est sine vi , vel hac adhibita. *Si primum* , et stuprator sit honestae conditionis , poena stupri est publicatio dimidiae partis bonorum ; si vilioris , est corporis coercitio , seu verberatio cum relegatione; §. *item lex* 4. *vers. poenam inst. de publ. jud. c.* Clar. §. *stuprum n.* 3. *fin.* Farin. *prax. crim. q.* 147. *n.* 6. Vvagnereck *in cap.* 2. *hoc tit. in exeg.* Haun. *tom.* 1. *de J. et J. tract.* 2. *n.* 697. Vallens. *hic* §. 2. *num.* 2. Pirh. *n.* 38. Konig. *n.* 29. Vviest. *n.* 19. Reiffenstuel. *n.* 47. Verum haec poena , ut notat Manz. *ad* §. *item lex cit. n.* 15. hodie non practicatur , sed magis poena juris canonici , quae est , ut stuprator vel dotet puellam , cum qua stuprum commisit , vel eam uxorem ducat , prout dicetur mox *n.* 25. quod tamen limitat Harppr. *ad* §. *citat. n.* 91. si contra stupratorem civilis actio instituatur ; secus , si agatur criminaliter , ut si pater , vel consanguinei puellam stupratam in matrimonium stupratori dare nolint , sed ad vindictam agere velint ob stuprum illatum , tunc enim , sicut et aliis casibus similibus poenae civiles infligi possunt.

21

Si secundum fiat , et stuprum commissum sit , vi adhibita , iterum distingui debet , nam si *imperfectum* sit stuprum , eo quod virgo , aut vidua honesta , cui vis illata est , e manibus stupratoris , antequam flagitium perfecisset , se eripuerit , vel erepta sit , in hujusmodi stupratorem decreta est poena deportationis , aut fustigationis , ut habetur *l. sollicitatores* 1. §. *fin. in fin. ff. de extraord. crim.* nunc vero juxta *constit. crim. Carol. V. artic.* 119. extraordinaria. Si vero *perfectum* flagitium sit , in stupratorem decreta est poena capitis , sive mortis ; gloss. *in cap. pervenit* 2. *V. plectendus h. tit.* Abb. *ibidem n.* 5. Clar. §. *stuprum n.* 3. *fin.* Farin. *quaest.* 147. *n.* 22. Vvagnereck *in exeg. cap.* 2. *cit.* Haun. *n.* 697. Pirh. *n.* 38. Vviest. *n.* 19. et constat ex *l. sollicitatores* , *et const. crim. l. cit.* praesertim si valde honestae , et pudicae foeminae , vel puellae nondum maturae , aut etiam interveniente raptu corruptae stuprum illatum fuisset ; Farin. *n.* 26. *et* 46. Gonzal. *in cap.* 2. *n.* 6. Haun. *l. cit.* Zoes. *n.* 14. Engl. *n.* 16. Konig. *n.* 29. Vviest. *n.* 19. *cit.* Reiffenstuel *numer.* 48.

22

Imo aliqui cum Paul. de Castro *in l. raptores n.* 4. *C. de episc. et cler.* poenam mortis infligendam putant tantum illi stupro, quod junctum cum raptu est; alii etiam eum, qui stupravit virginem immaturam, seu minorem duodecim annis, a supplicio mortis eximunt, et poenam illius remittunt arbitrio judicis, ut videre est apud Farin. *l. cit. n.*39. Alii denique a poena mortis exemptum volunt eum, qui vi meretricem compressit, ut notant Konig. *hic n.* 29. Reiffenstuel *ibidem n.* 49. Haec *tertia* sententia videtur habere assistentem sibi *constit. crim. art.* 119. *cit.* ubi ob stuprum violentum tunc poena capitis dictatur, si stuprata fuerit *ein ut verleimber Ehefrau, Vittib, oder Jungfsau. Altera* scientia sufficiens fundamentum non habet, cum certum sit magis delinquere eum, qui immaturam, quam qui maturam virginem corrumpit, et ideo teste Farin. *num.* 37. non dubitandum, quin acrius puniri debeat. Aeque debile fundamentum habet *prima*, hinc communior contrarium tenet; illud indubitatum, quod vi stuprata, si haec non conditionalis, sed absoluta sit, nullam poenam incurrat, cum etiam sit immunis a culpa; *l. si uxor* 37. §. *siquis* 7. *ff. et l. foedissimam* 20. *C. ad leg. jul. de adult.* Konig. *hic n.* 29. Reiffenst. *ibid. n.* 50.

23

De casu, quo stuprator, nulla vi adhibita, puellam blanditiis, persuasionibus, et muneribus, aliisque fraudibus, et fallaciis ad flagitium induxit, dissident inter se DD. Bajard. *ad clar.* §. *stuprum n.* 38. Menoch. *de arbitr. cas.* 288. *n.* 10 *fin.* et alii apud Farin. *q.* 147. *cit. n.* 24. putant, etiam huic poenam capitis infligendam: contra alii cum Musch. *pract. V. stuprum concl.* 710. *n.* 3. Farin. *l. citat. n.* 30. negant; quia alias fere semper poena capitis infligenda stupratori foret, cum fere semper interveniant fallaces persuasiones, ac promissiones.

24

Porro quod, spectato jure communi controversum inter DD. est, id satis clare deciditur in jure nostro Bavarico *Landt sund policey ordnung lib.* 5. *tit.* 9. *art.* 19. ubi circa stupratores virginum statuitur, ut, si virgo per insidias, lenocinia, dona, promissiones, inebriationem. promissionem matrimonii stuprata sit, stuprator ad aliorum exemplum irremisibiliter, et ponderatis omnibus circumstantiis, conditione personae violatae, frequentia criminis, etiam poena mortis puniatur; Si vero oppressa sit vi, aut potu amatorio inducta, post notitiam de flagitio habitam, delinquens sine mora incarceretur; et consideratis iisdem circumstantiis, secundum eadem statuta bavarica, et jus commune poena mortis afficiatur; is autem, qui sub

promissione matrimonii etiam consentientem in hujusmodi conditionem stupraverit, coerceatur secundum conditionem personae, et foeminae vitium passae satisfiat eo modo, quo jure communi statutum est.

25

Quaeritur 4. quae sit poena stupri de jure canonico? Resp. referre, an stuprator sit clericus, an vero laicus: *si clericus est,* jure veterum canonum puniebatur depositione ab officio, *can. lator* 44. *caes.* 2. *q.* 7. cum dotatione puellae stupro violatae; *c. si seduxerit* 1. *h. tit.* Hodie autem praeter dotis praestationem arbitrio judicis aliquando pecuniaria, aliquando incarcerationis, aliquando suspensionis, vel depositionis poena plectitur; Menoch. *de arbitr. cas.* 88. *n.* 6. Farin. *prax. crim. quaest.* 147. *num.* 65. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 2. Engl *n.* 15. Pirhing *n.* 43. Vviestner *n.* 20. Reiffenstuel *n.* 52. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. c.* 2. *n.* 31. imo si vis accesserit, idem clericus condemnari potest etiam ad carceres perpetuos, qui succedunt poenae mortis in laicos statutae; Reiffenstuel *n.* 53.

26

Quodsi autem delinquens laicus sit, tenetur corruptam ducere, vel si hanc pater dare renuerit, dotare; *c. si seduxerit cit.* et *c. pervenit h. tit.* nisi malit poenam fustigationis, aut intrusionis in monasterium subire; *c. pervenit cit.* quae etiam poenae ex communi interpretatione tum demum infliguntur, quando ob inopiam deflorator dotem praestare nequit, ut locum habeat, quod dicitur, *qui non habet in aere, luat in cute*; Barbosa *in cap. pervenit cit. n.* 1. *et seq.* Gonzal. *ib. n.* 6. Engl *n.* 11. Neque hoc casu, si venerit ad pinguiorem fortunam, tenetur eam amplius dotare; quia per luitionem in corpore dicitur satisfactum, et sic illa castigatio loco solutionis succedit; *arg. l. sed si unius* 17. §. *si ante* 6. *ff. de injur.* Barbosa *l. cit. n.* 4.

27

Porro poenae istae canonicae infligendae sunt in terris temporaliter subjectis ecclesiae romanae, imo etiam in terris imperii in foro, seu tribunali ecclesiastico, licet stuprum sit commissum a laico; in terris vero imperii, et in foro saeculari observandae sunt poenae proditae jure civili, ut notat Fagnan. *in cap. pervenit citat. n.* 6. *et* 7. nisi etiam in hoc foro, ut *n.* 20. annotavi, abolita per consuetudinem poena juris civilis, observari, et infligi consueverint poenae juris ecclesiastici.

28

Quaeritur 5. an sufficiat, si stuprator, puellam a se corruptam, vel ducat, vel dotet? Videtur requiri utrumque, ob textum *cap. si*

seduxerit, 1. *hoc tit.* ubi stuprator seductam jubetur simul *dotare*, *et in uxorem habere* copulative, quae constitutio cum primum per Gregorium IX. inserta fuerit corpori juris canonici, non potest dici fuisse restricta, et limitata per *c. pervenit* 2. *hoc tit.* ubi videtur proponi solum obligatio disjunctiva: nam textus hujus *cap.* cum sit s. Gregorii M. longe antea vim juris ecclesiastici habuit, quam textus; *cap. si seduxerit cit.*

29

Sed dicendum, de juris rigore quidem stupratorem obligari ad puellam, a se corruptam, dotandam simul, et ducendam, si poenas canonicas, *cap. pervenit cit.* dictatas, velit effugere, ut notat Fagnan. *in cap. pervenit cit. n.* 2. Gonz. *ibid. n.* 8. Vviest. *hic n.* 21. et clare sumitur ex *cap. si seduxerit cit.* De consuetudine autem tantum obligari ad alterutrum, ut scilicet eam ducat, vel si hoc renuit, dotem illi constituat, juxta qualitatem suae personae, seu talem, qualem virgines ejusdem cum ipsa conditionis accipere solent; Clar. §. *stuprum n.* 3. Salycet. *in l. eum qui* 18. *C. ad leg. jul. de adult. n.* 3. Gomez *in l. tauri* 80. *n.* 6. Farin. *q.* 147. *n.* 97. Layman *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 13. *n.* 3. Berlich. *p.* 5. *concl.* 38. *n.* 20. Fagnan. *in cap. pervenit cit. n.* 3. Barbosa *in c.* 1. *h. tit. n.* 7. Gonzal. *in cap.* 2. *eodem n.* 3. *et* 8. Carpzov *pract. crim. p.* 2. *q.* 68. *n.* 13. Engl *hic n.* 11. Pirhing *n.* 41. *et* 42. Konig *n.* 30. Schamb. *n.* 18. Vviestn. *n.* 21. et teste Barbosa *l. cit.* decidit rota *in taurin. matrim.* 15. *januarii* 1590.

Ad rationem dubitandi dico *cap. si seduxerit citat.* dispositionem hodie intelligendam disjunctive juxta *l. saepe* 53. *ff. de V. S.*

30

Quaeritur 6. quando alternatio haec locum non habeat? Resp. 1. quando puella in sui violationem consensit spe matrimonii, sibi a stupratore promissi; tunc enim determinate tenetur eam ducere, si promissio sit seria; secus, si ficta, et simulata: quia tunc in foro saltem conscientiae sufficiet, si damnum, quod decepta patitur, eidem compensetur constitutione, vel auctione dotis, ut dictum est *libr.* 4. *tit.* 1. *n.* 32.

31

2. Quando is, qui puellam corrupit ducere eam non potest, quia impedimento ordinis sacri, ligaminis, vel alio dirimente prohibetur contrahere; tum enim stupratam determinate tenetur dotare; Farin. *prax. crim. q.* 147. *n.* 107. *et* 110. Molin. *tr.* 3. *de J. et just. D.* 104. *n.* 9. Pirh. *hic n.* 42. quia compensare illi debet, quod non ducat ipsam uxorem, prout obligatus fuisset, si impedimentum non obstitisset; adducunt communiter DD. in hoc eventu eum, qui

cum vitiata non potest contrahere matrimonium, insuper puniendum poena aliqua alia levi, vel pecuniaria, vel alia arbitraria ratione delicti, si vero clericus in sacris constitutus sit, etiam graviori; Molin. *l. cit.*

32

3. Si puella corrupta ex justa aliqua causa nubere stupratori renuat, aut parentes illam eidem dare recusent; nam tunc iterum ad dotandam eam determinate obligatur, ut contra Boich. *in cap. pervenit cit.* *n.* 3. defendunt Clar. §. *stuprum n.* 3. Salycet. *in l. eum qui* 18. *C. ad leg. jul. de adult. n.* 3. Gomez *in l. tauri* 80. *n.* 6. Menoch. *de arbitr. cas.* 288. *n.* 19. *vers. secundus est casus in addit.* Molin. *D.* 104. *n.* 9. Farin. *n.* 105. Barbosa *in c.* 1. *n.* 11. *h. tit.* Gonzal. *ibid. n.* 7. Pirh. *hic n.* 42. Vviestner *n.* 25. *ibid.* ne si puella, aut parentes alieni sint a conjugio, stuprator a poena immunis sit.

33

Quaeritur 7. penes quem sit electio, cum alternatio aut ducendi, aut dotandi stupratam permittitur? Resp. Est penes stupratorem: sed tunc solum, quando in conjugium puella, et istius pater consentire paratus est; non enim tenetur ista corruptori nubere, etiamsi iste matrimonium in satisfactionem offerat, sed potest petere augmentum dotis, ut possit alteri aeque bene nubere; *idque procedit* non solum, si fraude inducta fuit ad stuprum, quia v. gr. stuprator finxit se esse nobilem, aut divitem, cum non esset; tunc enim contra omnem aequitatem foret, foeminam nobilem obligare ad contrahendum cum eo matrimonium, utpote cujus contractu non compensaretur, sed potius augeretur damnum ipsi illatum: sed etiam si paris sint conditionis; adhuc enim, recusato matrimonio stupratoris, petere potest augmentum dotis, ne privetur libertate nubendi, cui vult, quam ante stuprationem habuit; Pirhing *hic n.* 46. et apud hunc *Azor*, *Lessius*, *card. de Lugo.*

34

Porro etsi puella vitium passa, et ejus pater in conjugium cum stupratore consentire parati sint, per hoc tamen isti necessitatem ad hoc contrahendum nullam imponunt; imo tunc primum electio, an ducere illam, vel dotare velit, ut dictum est, locum acquirit, nisi defloratio facta fuerit cum promissione matrimonii; quod adeo verum est, ut neque tunc ducere defloratam injustus corruptor teneatur, quando damnum ei illatum pecunia, seu augmento dotis resarcire non potest, si deflorata sit longe inferioris conditionis, ita, ut illam ducere nisi cum longe majori suo damno nequeat; quia generatim loquendo in omnibus debitis, etiam quae ex delicto descendunt, non tenetur debitor cum notabiliter majore suo damno re-

stituere, sive solvere creditori plus, quam sit valor ipsius debiti; sive quando nequit solvere, seu reparare damnum, nisi cum longe majori suo damno, quam sit id, quod intulit alteri; sufficiet ergo casu hoc, ut si longe majus damnum stupratori ex matrimonio, cum foemina corrupta inito, sequeretur, quam sit illud, quod ipsi per stuprum illatum fuit, aliis mediis, quibus poterit, data opportunitate, illud compensare procuret; Less. *l.* 2. *de J. et J. c.* 10. *n.* 13. Card. de Lugo *tom.* 1. *de just. c.* 12. *sect.* 1. *n.* 10. Pirh. *n.* 46. *cit.*

35

Quaeritur 8. quibus casibus ad nihil teneatur stuprator? Resp 1. si puella in sui violationem, nulla interveniente vi, fraude, aut metu, sponte ad id se offerendo consensit; quia *cap. si seduxerit* 1. *et c. pervenit* 2. *h. tit.* ad ducendam, vel dotandam violatam stuprator obligatur tantum, qui virginem *seduxit*, *vel decepit*, non ita si seducta, vel decepta est, quae seipsam obtulit, ac libere consensit. *Conf.* obligatio ducendi, vel dotandi solum inducta est in compensationem injuriae, per seductionem, vel deceptionem illatae, atqui ea, quae libere in sui violationem consensit, non potest dici passa injuriam; nam ea non fit scienti, et consentienti; *l. nemo* 145. *ff. et reg. scienti* 27. *de R. J. in* 6. Molin. *tr.* 3. *de just. D.* 106. *n.* 1. Less. *lib.* 2. *cap.* 10. *n.* 9. Barb. *in cap.* 1. *h. tit. n.* 2. Gonz. *ibid. n.* 2. Vvagnereck *in exeges. fin.* Haun. *tom.* 1. *de just. tr.* 2. *n.* 687. Pirh. *hic n.* 49. Schambog. *n.* 19. Vviestner *n.* 23. Idem dicendum, si foemina, per vim, metum, aut fraudem stuprata remittat obligationem satisfaciendi stupratori; Vasquez *de rest. cap.* 3. §. 2. *dub.* 4. Laym. *lib.* 3. *tr.* 3. *c.* 13. *n.* 2. cum *cit. Proceditque hoc*, sive deflorans sit clericus, sive laicus; poterat enim puella cedere jure petendae dotis; Pirh. *n.* 53. et locum habet in utroque foro, conscientiae, et externo, ita, ut neque a judice tali casu deflorator compelli possit ad corruptam dotandam, vel si laicus sit, ducendam; quia obligatio haec, ut dictum est, innititur injuriae: Pirh. *n.* 49. Scham. *n.* 19.

36

2. Si mulier post corruptionem, ad quam vi, vel fraude inducta est, virum ejusdem conditionis invenit, perinde ac si esset virgo, nec ob eam causam aliud detrimentum passa est, quia stuprum occultum mansit, etiam viro, cui nupsit; nam hoc casu deflorator virginis, saltem ante sententiam, et in conscientia non tenetur ad ullam satisfactionem, vel compensationem ei faciendam; Vasquez *de restit. cap.* 3. §. 2. *dub.* 3. *n.* 8. Less. *lib.* 2. *de just. c.* 10. *n.* 15, Laym. *lib.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *c.* 13 *n.* 3. *concl.* 3. Haun. *tom.*

1. *tr.* 2. *n.* 691. Engl. *hic n.* 15. Pirh. *ibid. n.* 47. Ratio est, quia pro injuria, prout contradistincta est a damno subsecuto, nihil debet restitui, adeoque nec pro defloratione, sive violatione claustri, seu sigilli virginalis; quia illa est irreparabilis; nec si damnum est, potest pecunia aestimari, aut compensari, sicut nec compensari potest, si alicui sit manus abscissa, vel oculus erutus: aliud vero damnum pretio aestimabile, ut supponitur, foeminae ex stupro secutum non est. *Neque obstat*, quod puella injuste stuprata constituatur in periculo non inveniendi commodum matrimonium, ac antea habere poterat, quod cum sit damnum pretio aestimabile, a stupratore compensari debet. *Contra* enim est 1. quia qui alterum constituit in periculo etiam vitae amittendae, aut facultatum, non obligatur ad restitutionem, nisi damnum reipsa sequatur; quia periculum damni non est damnum; ergo si aliunde cessat periculum, etiam obligatio damnum compensandi cessat; quia ablatum fuit totum damnum, ad quod solum tollendum tenebatur is, qui injuste alicui damnum, vel periculum damni intulit; Less. *l. cit. n.* 16. Pirh. *n.* 47. *cit. Excipitur*, nisi foemina, antequam se periculo tali non inveniendi aeque commodas nuptias exposuerit, de illo compensando pacta fuerit; Pirh. *l. cit. in fin.*

37

3. Si mulier jam fuisset antea corrupta ab alio, aut alias inhonestae vitae, et profligatae famae; nam huic nec matrimonium, nec dos, praescindendo a speciali pacto, a stupratore suo debetur, cum nullum per ipsum passa sit damnum. Sufficiet ergo, si stuprator arbitrio judicis puniatur alia mitiori poena; Clar. §. *stuprum n.* 3. Fagnan. *in cap. pervenit cit. n.* 4. Pirh. *hic n.* 41. Vviestner *n.* 22. *ibid.* Aliud est, si quae corrupta jam ante fuit ab alio, vulgo, et publice habebatur pro virgine; huic enim is, qui carnaliter illam per vim, aut fraudem cognovit, si inde infamiam passa sit, ita, ut non possit tam commode alteri nubere, sicut antea, satisfacere teneretur arbitrio prudentis viri; Nav. *man. c.* 16. *n.* 19. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *c.* 5. *difficult.* 11. Vasq. *de restit. c.* 3. §. 2. *dub.* 2. Pirh. *n.* 48. Similiter ad reparandum honorem, et damnum infamiae injuste illatum resarciendum tenetur stuprator, qui virginem, postquam libere in stuprum sine vi, fraude, vel metu consensit, ipse postea, divulgato flagitio, infamavit; Molin. *tr.* 3. *D.* 104. *n.* 13. *fin.* Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *cap.* 13. *n.* 2. *vers. excipe*, Pirh *n.* 48. Paupertas puellae defloratae sola, si alias honestae vitae illa sit, ab obligatione eam ducendi, vel dotandi non absolvit eum, qui illam vi, fraude, vel metu compulsam corrupit; Vviest. *n.* 22. *hic* cum aliis passim.

38

Quaeritur 9. an dotare, vel ducere stuprator teneatur puellam, quam suasionibus, blanditiis, precibus, etiam importunis, aut assiduis, vel muneribus induxit ad consensum in stuprum, sine alia tamen vi, fraude, vel minis? Resp. negative, si spectemus praecise obligationem in conscientia, et ante sententiam judicis. Ita ex probabiliore sententia docet Less. *l.* 2. *de just. cap.* 10. *n.* 14. Molin. *tr.* 3. *D.* 106. *n.* 1. Vasq. *de restit. cap.* 3. §. 2. *dub.* 1. *n.* 4. *et* 5. Lugo *tom.* 1. *de just. D.* 12. *sect.* 1. Haun. *tom. tr.* 2. *n.* 687. Pirh. *hic n.* 50. *hic*, Schambog. *n.* 19. *ibid.* contra *Navarrum*, *et Toletum.* Ratio est, quia preces, et dona vim non inferunt, nec cogunt, vel faciunt involuntarium, etiam mixtum, sicut metus, sed solum blande alliciunt; adeoque facile repelli possunt, si foemina serio velit.

39

Excipi debet, si preces fuissent adhibitae a tali persona, cui foemina non facile audet dissentire, uti sunt adhibitae a domino, principe, vel superiore; his enim inducta si consensisset in stuprum, stuprator eam teneretur ducere, vel dotare; quia ejusmodi preces causant metum reverentialem, et multum minuunt libertatem consensus, imo injuriam quandam continent; *Less. Lugo*, *Pirhing*, *Schambogen loc. cit.* Idem dicendum, si foemina prae verecundia non est ausa dissentire: tunc enim coacta consentire censenda est, nec stuprator excusabitur ob obligatione restituendi; Pirh. *loc. cit.* et apud hunc *Molin. Vasquez.* Imo ut idem Pirh. cum *allegatis* monet, etiam in casu *praeced. n.* quando preces etc. nullum sibi habent admixtum metum, probabile est admodum, quod stuprator, qui puellam honestam istis induxit ad consensum in stuprum, dotare illam, aut ducere teneatur: quae sententia, sicut miseris puellis est favorabilis, ita consulenda in praxi, prout etiam fatetur Vasq. *l. cit. n.* 6.

40

Quoad metum distingui debet, an injuste incussus puellae sit, an vero juste. *Si injuste*, et propterea puella consensit in stuprum, injuriam continet, et propterea obligatio nascitur ad compensandum damnum illatum vel per contractum matrimonii, vel per constitutionem, aut auctionem dotis. *Si juste*, ut si stuprator comminatus est ei, quod vel ipsam apud patrem, vel judicem accusaret in casu, et causa in qua licite, et juste facere istud poterat, non tenetur ad restitutionem; Lugo *sect.* 1. *cit. n.* 18. Pirh. *n.* 50. *fin.*

41

Quaeritur 10. an stuprator teneatur aliquid restituere patri puellae, in potestate ejus constitutae, quam libere consentientem stupravit, si pater propterea augeat dotem, ut possit filiam in aeque bono

matrimonio collocare? Affirmant D. Antonin. *part.* 2. *tit.* 5. *cap.* 6. §. 1. Bern. Diaz *pract. canon. cap.* 83. *n.* 6. Cordub. *ibi* 1. *q.* 13. *col.* 4. §. *ubi et isti*, *et seq.* Guttier *l.* 1. *q. can. cap.* 37. *n.* 24. Valent. 2. 2. *D.* 9. *q.* 3. *p.* 3. §. *an autem*, *et quando etc.* et alii apud Sanchez *lib.* 7. *de matrim. D.* 14. *n.* 11. Fundantur 1. quia stuprum filiae redundat in injuriam patris. 2. per illud laeduntur facultates patris, dum cogitur aut dotem filiae stupratae augere, si velit illam locare in matrimonio, aut innuptam perpetuo alere. 3. praejudicatur etiam potestati patriae; nam patris est custodire filiam, ejusque integritatem usque ad nuptias; dum ergo stuprator integritatem filiae aufert, patri praejudicat.

42

Sed probabilius est, stupratorem hoc casu ad nihil teneri patri. Ita Sot. *lib.* 4. *de just. q.* 7. *art.* 1. *ad* 2. *vers. an vero vice versa*, Petr. Navar. *lib.* 2. *de restit. cap.* 3. *p.* 4. *dub.* 2. 423. *vers. mihi aliter videtur*. Molin. *tr. de just. D.* 106. *n.* 2. Vasq. *de restit. cap.* 3. §. 2. *dub.* 4. Sanch. *D.* 14. *cit. n.* 11. Less. *lib.* 2. *de just. c.* 10. *n.* 9. Laym. *lib.* 3. *tr.* 3. *p.* 3. *cap.* 13. *n.* 2. *vers. neque obstat*, Barbosa *in c.* 1. *n.* 2. *h. tit.* Haun. *tom.* 1. *tr.* 2. *n.* 690. Pirh. *hic n.* 51. Ratio est 1. quia filia est virginitatis suae domina, et nuptiarum jacturam pati volens potest, etiam renitente patre. 2. si filia, deflorationi suae consentiens, haberet pecunias proprias, quibus patri posset satisfacere, non teneretur, cum tamen sit causa principalis injuriae, et damnorum, quae ex defloratione ipsius sponte admissa sequuntur; igitur multo minus tenebitur deflorator, qui est causa minus principalis. 3. Ipsa virgo potest invito patre nubere, cui voluerit, ita ut nec ipsa, nec vir propterea aliquid teneantur restituere patri pro injuria hoc modo ipsi illata.

43

Similiter ad nihil tenetur patri stuprator, saltem in conscientia, et ante sententiam judicis, si foemina, per vim, metum, aut fraudem stuprata, remittat ipsi obligationem satisfaciendi; Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 10. *n.* 9. *et* 19. Vasq. *de restit. cap.* 3. §. 2. *dub.* 4. Laym. *lib.* 3. *tract.* 8. *p.* 3. *cap.* 13. *n.* 2. Card. de Lug. *tom.* 1. *de just. D.* 12. *sect.* 1. *n.* 9. *et* 10. Haun. *tom.* 1. *tract.* 2. *n.* 690. Pirh. *hic n.* 52. *Ratio est*, quia sicut filia ante damnum illatum potuit cedere jure suo sine injuria patris, ita etiam post damnum acceptum potest cedere jure suo ad petendam ejus compensationem, etiam sine consensu patris, cum debitum istud, quo stuprator vitiatae obligatur, non sit immediate pecuniarium, sed tan-

tum ad nuptias, vel dotem, cui debito ipsa renuntiare potest, cum possit velle non nubere.

44

Neque contrarium probant argumenta adversae partis. *Ad* 1. ex injuria, secluso damno, non oritur obligatio satisfaciendi per pecuniam, vel aliud temporale ex natura rei, et in foro conscientiae, sed solum respondet ei poena, quae non debetur ante sententiam judicis, et pro laeso honore potest satisfieri petitione veniae, vel simili honoris exhibitione. *Ad* 2. imprimis pater non tenetur augere dotem filiae, ut honesto matrimonio locari possit, si ipsa volens stuprata est; et si sponte augeat, damnum volens patitur. Deinde damnum istud solum indirecte sequitur, intercedente videlicet voluntate filiae, quae tanquam corporis sui, et nuptiarum domina, jus habet ut absque injustitia id damnum indirecte inferat utendo jure suo, a quo non tenetur abstinere ex justitiae praecepto, ut id damnum caveat. *Ad* 3. jus illud custodiae pater habet dependenter a voluntate filiae, quae tanquam domina potest libere absque injustitia uti suo corpore.

45

Quaeritur 11. utrum stuprator, qui juxta *c. si seduxerit et c. pervenit 2. hoc tit.* corruptam a se tenetur ducere, aut dotare, ad hoc obligetur in conscientia, et ante sententiam condemnatoriam? Resp. ad neutrum teneri, modo damnum stupro illatum alio modo sufficienter reparet, ut corrupta aeque honestum matrimonium inire, quam ante corruptionem, possit; Covar. *p.* 2. *de sponsal. c.* 6. §. 8. *n.* 15. Vasq. *de restit. c.* 3. §. 2. *dub.* 5. *num.* 14. Less. *de just. l.* 2. *c.* 10. *num.* 11. Pirh. *hic n.* 44. Vviestner. *num.* 28. *et* 29. *ibid.*

46

Post sententiam, qua condemnatus est ad corruptam dotandam, statim obligatur ad praestandam dotem, non exspectato tempore nuptiarum, ut ex *l. un.* §. *et si quidem* 1. *vers. sive maritum nolentes C. de rapt. virgin.* colligit Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 586. Et hinc si mulier sic corrupta sine nuptiis moriatur, ejus exigendae jus ad istius prolem, vel alios haeredes transmittitur, ut cum Bajard. *ad Clar.* §. *stuprum n.* 74. *vers. sed ego vidi* notat Haun. *l. cit.* et sequitur P. Vviest. *n.* 28.

47

Potest tamen stuprator, ne ad dotem praestandam condemnetur duplici via eximi. 1. si cum puella deflorata transigat; Clar. §. *fin. q.* 58. *n.* 14. Haun. *loc. cit. n.* 597. Vviestner. *n.* 28. *cit.* estque receptum quotidiana praxi; 2. si puella corrupta aliud a judice

nihil exigat, nisi ut stuprator eidem condemnetur ad certam pecuniam in prolis, ex stupro procreatae, alimenta impendendam; Haun. *n.* 583. Imo si stuprator cum puella ante, vel post flagitium convenit de certo pretio, non potest ista plus petere, quam de quo inter ipsos conventum est; quia residuum censetur remisisse ultro; Haun. *n.* 591. Vviest. *n.* 24.

48

Integrum tamen his casibus adhuc judici erit, tam puellam consentientem, quam stupratorem aliis modis plectere. Puellae quidem fere, sicut ob fornicationem simplicem, plecti solent, ut Haun. *n.* 596. observat. Stuprator vero puniri potest, et puniri passim consuevit poena carceris, vel pecuniaria, aliquando etiam, si circumstantiae valde aggravantes accedant, ad fustigationem, et alias graviores poenas proceditur; Haun. *n.* 595.

49

Quaeritur 12. quis sit judex in causa stupri, et quomodo hoc probandum? Resp. Si stuprum commissum est a clerico, vel persona ecclesiastica, de eo cognoscit judex ecclesiasticus. Si vero a laico, est crimen mixti fori, ita ut de eo cognoscere possit tam judex saecularis, de quo per se clarum est, quam etiam ecclesiasticus, prout deducitur ex *can. pervenit* 2. *hoc tit.* ubi sermo est de laico, qui virginem decipiendo ad stuprum induxit, et Gregorius papa episcopo Sipontino praecipit, ut non solum excommunicetur, sed etiam corporaliter castigetur, et in monasterium detrudatur, si renuerit stupratam ducere in uxorem. Judex autem saecularis non potest excommunicare, nec in monasterium detrudere; igitur cognitio de stupro etiam pertinet ad judicem ecclesiasticum: cons. est causa mixti fori; Pirh. *hic n.* 60. Schamb. *ibid. n.* 20. et alii passim.

50

Quoad probationem stupri distinguendum est, an stuprator fateatur, se rem habuisse cum foemina, an vero neget. *Si primum*, duplex adversus ipsum praesumptio militat pro foemina: una, quod virgo fuerit; *altera*, quod seducta a stupratore: cons. si stuprator alleget contrarium, dicendo illam non fuisse virginem, quando illam carnaliter cognovit, vel non fuisse a se seductam, quod utrumque, vel alterutrum corrupta asserit, ipse istud probare debet; quia praesumptio stat pro puella, et propter delictum transfertur onus probandi in ipsum stupratorem; Abb. *in c.* 1. *h. tit. num.* 5. Clar. §. *stuprum n.* 4. Barbosa *in c.* 1. *cit. num.* 2. *et* 4. Engl. *hic n.* 14. Honor. *n.* 18. Pirh. *n.* 61. Vviestner. *n.* 24. Quod si intentionem suam non probet stuprator, credetur puellae asserenti

se virginem fuisse, et a stupratore seductam, etiam sine juramento, nisi istud petatur, et idem condemnabitur stuprator ad illam vel ducendam, vel dotandam; Tusch. *V. stuprum concl.* 1237. *n.* 39. Mascard. *de prob. concl.* 1237. *n.* 6. *et concl.* 1410. *num.* 2. Pacian. *l.* 2. *de probat. c.* 2. *n.* 10. Barbos. *in c.* 1. *cit. num.* 5. Haun. *tom.* 1. *tr.* 2. *n.* 687. Pirh. *hic n.* 62.

51

Excipitur, si aliunde constet, quod puella jam antea corporis sui copiam aliis fecerit, vel si praesumptio contra stupratam promineat; qualem praeberet, si die, noctuque alios ad se libere admisisset, aut permisisset non permittenda; Bald. *in l. neque* 10. *n.* 4. *C. de probat.* Mascard. *de probat. concl.* 985. *n.* 3. Konig. *hic n.* 26. Et admittuntur ad hujusmodi probationem faciendam etiam testes singulares, de diversis actibus inhonestis deponentes; quia hi actus ex diversis particularibus tendunt ad probationem generis; Farin. *prax. crim.* 9. 136. *n.* 74. *et seqq.* Sufficit etiam, allegari, et probari, quod ejusmodi puella jam ante fuerit malae famae, et pro virgine passim non habita; tunc enim eidem etiam juranti credendum non foret, cum ejusmodi mulieres facile contemnant juramentum; Farin. *q.* 146. *n.* 139. Pirh. *hic n.* 62. Engl. *ibid. num.* 14.

52

Aliud dicendum in *casu secundo* distinctionis *n.* 50. allatae, quando mulier asserit se corruptam, vel impraegnatam a Titio, is vero negat se carnaliter ipsam cognovisse; tunc enim non est standum nudae assertioni etiam juratae mulieris, si alias probationes non afferat; *arg. c. significasti* 5. *h. tit.* Pirh. *hic n.* 63. Konig. *ibid. n.* 25. *Ratio est*, tum quia generatim loquendo onus probandi incumbit affirmanti, non neganti, *l. ei incumbit* 2. *ff. de probat.* tum quia uni soli testi non creditur, *c. licet* 23. *de testib.* praesertim si testis ille sit in causa propria; quia in hac nullus idoneus testis est; *l. nullus* 10. *ff. et l. omnibus* 10. *C. de testib.* Imo ceteris paribus plus credendum est viro, quam mulieri; nam testimonium mulieris varium, et mutabile est; *c. forus* 10. §. *fin. de V. S.*

53

Quare stuprum, a Titio sibi illatum, puella vitium passa aliis modis, et per probabiles conjecturas, atque indicia probare debet, quae si non convincant, neque ad plenam probationem sufficiant, deferendum est juramentum viro ad purgandam suam innocentiam, ejusque juramento standum est; *arg. cap. significasti cit.* Si vero nihil omnino probavit puella, ne praesumptive quidem, absolvendus est reus, etsi nihil omnino praestiterit; *c. fin.* §. *sane de ju-*

rejur. Et hanc esse praxim in pluribus curiis episcopalibus testatur Gobat. *p.* 2. *alphab. matr. n.* 188. et cum eo Pirh. *hic num.* 63. *v. quare si.*

54

Ceterum stuprum, sicut et simplex fornicatio iisdem ferme modis probari potest, quibus adulterium: de quo *infra n.* 92. *et seqq.* Sicut ergo ad hoc sufficiunt probationes ex praesumptionibus vehementissimis, et moraliter connexis cum flagitio, ita etiam sufficient ad probandum stuprum. Aliae praesumptiones, quamvis vehementes, ad probandum plene stuprum, aut fornicationem simplicem commissam, in ordine ad poenam ordinariam infligendam non sufficiunt: quales sunt, si juvenis, et puella per plana, et nemora, per vias, et invia vagari pluries conspecti sint, nisi praecesserit monitio, aut alia indicia, vel adminicula concurrant; *c. tertio* 13. *de praesumpt.* et *ibi* Abb. *n.* 4. Pirh. *n.* 63. *vers. ceterum.* Item non est sufficiens probatio stupri, aut fornicationis, quando reperti saepe sunt invicem soli in loco obscuro; imo Gobat *in theol. juridico moral. c.* 32. *sect.* 2. *n.* 21. putat, non induci vehementem praesumptionem flagitii actu commissi, si deprehensi sunt simul jacuisse in eodem lecto, praesertim induti; quia saepe contingit, ut nihil omnino impudicum agant, vel non nisi oscula, et turpes tactus exerceant sine intentione ipsius copulae.

55

Quaeritur 13. a quo proles, ex stupro, vel alio illegitimo concubitu procreata, ali debeat, an a patre, an vero a matre? Resp. Si stuprator cum matre prolis transegerit super alimentis ipsi praestandis, conventione illorum standum est; *arg. reg. contractus* 85. *in* 6. Si nulla compositio, vel transactio facta inter eosdem sit, dissident inter se DD. nam gloss. *in c. fin. V. post triennium de convers. infidel.* Covar. *p.* 2. *de sponsal. c.* 8. §. 6. *n.* 19. Less. *l.* 2. *de just. c.* 19. *n.* 42. Antonell. *lib.* 2. *de temp. legal. c.* 58. *n.* 2. ad hujusmodi prolem alendam primo triennio obligant matrem, postea patrem, quod desumunt ex *c. cum haberet* 5. *de eo, qui duxit etc.* ubi statuitur, filiis spuriis praestanda necessaria ab utroque parente secundum facultates; cujus ambiguitatem, quo tempore cuisque parentum succedere tali proli debeat, videtur tollere *l. nec filium* 9. *C. de patr. potest.* ubi dicuntur alimenta trimo subministranda a patre; igitur nondum trimo praestari debebunt a matre.

56

Sed revera ex neutro textu allegato probatur aliquid; non ex *c. cum haberet*, quo ibidem pontifex solum corrigit jus civile *auth.*

ex complexu C. de intest. nupt. qua filiis spuriis adimebantur alimenta paterna; non ex *l. nec filium cit.* quia lex ista solum loquitur de filio legitimo; ponitur enim sub titulo *de patria potestate*, in qua filii spurii non sunt; *l. cum legitimae et l. lex naturae* 24. *de stat. homin.*

57

Hinc dicendum, quod mater primo triennio (nam ante triennium a lacte depelli non solebant infantes) solum teneatur ad alimenta lactis, pater vero in reliquis. Ita Abb. *in c. ex literis* 2. *n.* 4. *de convers. infidel.* Lambertin. *de jur. patron. art.* 6. *q.* 3. *pr. n.* 21. Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 168. *n.* 11. et teste Colero apud Berlich *p.* 5. *conclus.* 38. *n.* 43. a celeberrimis juris consultis pronuntiatum est. Ostenditur ex ipsis textibus in contrarium allegatis; nam a jure canonico quoad jus alimentorum, a parentibus accipiendorum, illegitimi quodammodo coequantur legitimis; atqui legitimis primo triennio mater tantum tenetur ad praestanda alimenta lactis, pater vero ad reliqua; ergo idem dicendum de illegitimis.

58

Duae tamen exceptiones hic faciendae sunt. *Una* ex parte matris; nam si haec ob paupertatem, infirmitatem, nobilitatem lactandae proli vel omnino, vel ob patriae consuetudinem sine dedecore vacare non posset, conducenda patris expensis foret nutrix; Surd. *tr. de aliment. tit.* 1. *q.* 14. *n.* 8. Joan. Garc. *de expens. c.* 13. *n.* 31. Molin. *D.* 168. *cit. n.* 12. Barbos. *additam in c. cum haberet cit. n.* 3. Vviest. *hic n.* 33. *Altera* ex parte patris; nam si hic ob paupertatem praestare alimenta proli nequeat, ad ea obligabitur mater, et in hujus defectum avi; ut monet cum aliis Molin. *l. cit. n.* 13. Konig. *hic n.* 36. Vviest. *l. cit.*

59

Et ita se res habet, quando stuprator fatetur stuprum a se commissum, et de aliis corrivalibus non constat. Secus est, quando stuprata ex indiciis, et probationibus de fornicatione, cum alio commissa, suspecta est, tunc namque ei juramentum purgationis indicitur, ut se liberet a suspicione fornicationis, certumque infantis patrem indicet, antequam alimentorum onus stupratori imponatur, ut cum Fontanell. Carpz. et Maevio notat Konig. *n.* 30. *fin.*

60

Quodsi constet unum ex duobus prolis illegitimae patrem esse, incertum autem, quis determinate ex illis, videndum est, an cum utroque consistere matrimonium potuerit respectu matris, an cum uno tantum, non vero cum altero ob impedimentum dirimens. *Si hoc secundum*, alimenta proli debebuntur ab eo, cum quo matri-

monium potuit consistere, et hic agnoscendus pro patre, quia in dubio praesumendum est, quod est honestius, et favorabilius proli, est autem favorabilius si praesumitur susceptam ex eo, qui impedimento dirimente non laborat; sic enim potius est naturalis, quam spuria; ergo etc.

61

Si primum, obligatio praestandi alimenta proli inter utrumque dividi debet, et uterque ad id concurrere, eo fere modo, quo dividenda est res, quae certo spectat ad duorum alterutrum, nescitur autem, ad quem illorum; Vasquez *in* 1. 2. *D*. 66. *n*. 44. *et* 47. quem sequitur P. Vriest. *hic n*. 34. *et* 35.

§. III.

De adulterio

SUMMARIUM

62

Quaeritur 1. quid sit *adulterium*? Resp. *Adulterium* dupliciter potest accipi; 1. *late*, in quo sensu est quaecumque conjunctio carnalis, non conjugalis; *can. nemo* 4. *caus.* 32. *q.* 4. 2. *stricte*, *et proprie*, et eatenus est violatio thori alieni; Sylv. *V. adulterium n.* 1. Host. *in summ. hic n.* 1. Vallens. §. 1. *n.* 1. Pirh. *n.* 1. Konig. *n.* 3. Reiffenstuel *n.* 2. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. c.* 2. *n.* 36. vel, ut alii ex mente S. August. *de bon. conjug. c.* 4. loquuntur, est violatio fidei, et thori conjugalis.

63

Hinc duplex est ejus malitia: *una* luxuriae, quia est concubitus viri cum foemina extra conjugium; *altera* injustitiae, quia est violatio juris, quod conjuges ad se invicem habent, ut obligare se invicem possint ad non dividendam carnem suam cum alio; S. Thom.

2. 2. *q.* 154. *art.* 8. Azor. *p.* 3. *l.* 3. *c.* 7. *pr.* Pirh. *hic n.* 1. Schamb. *n.* 2. Illsung. *theol. pract. tr.* 4. *D.* 1. *n.* 58.

64

Neque malitia haec purgatur, vel tollitur per consensum alterius conjugis, eo, quod hic consentiat in adulterium conjugis adulteri; quia adhuc injuria infertur DEO authori naturae, quae indissolubili vinculo utrumque conjugem adstrinxit sibi invicem, quamvis tali casu conjux consentiens in adulterium alterius non possit actionem, vel querelam instituere super injuria a conjuge sibi illata, quia scienti, et consentienti non fit injuria, neque dolus; *reg.* 26. *in* 6. Hinc Innocentius XI. inter alias merito vetuit hanc propositionem; *copula cum conjugata, consentiente marito, non est adulterium, adeoque sufficit in confessione dicere, se esse fornicatum.*

65

Quaeritur 2. quotuplex sit adulterium? Resp. Adulterium dividi potest in simplex, sive unilaterale, et in duplex, seu bilaterale. *Simplex* est, quod vel a marito alieno cum soluta, vel ab uxore aliena cum soluto committitur. *Duplex*, seu *duplicatum* dicitur, quod a marito alieno cum uxore aliena perpetratur; Azor. *p.* 3. *l.* 3. *c.* 7. *not.* 2. Konig. *hic num.* 4. Reiffenst. *ibid. num.* 3. *et* 4. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. c.* 2. *n.* 41. Istud priore gravius est; quia per illud adulter non tantum laedit fidem propriae uxori debitam, sed etiam jus alterius mariti, et frequenter liberorum ejus, si ex tali adulterio filius nascatur, quem deinde veri liberi, tanquam putativum fratrem, pro cohaerede habere, et pater alimentare debet; Engl. *hic n.* 3.

66

Utrumque tamen est verum, et proprium adulterium, ut patet ex *can. illae* 14. §. *cum ergo, et can. seq. caus.* 32. *q.* 5. *can. fin. caus. cit. q.* 6. *c. transmissae* 4. *de eo, qui cognovit etc. Ratio est*, quia utroque modo violatur fides conjugalis. Neque *refert*, quod jure civili carnalis conjunctio viri conjugati cum soluta adulterium esse non censeatur, et adulterii poenis non puniatur; nam hoc jure in adulterio tantum consideratur seminis confusio, et ab hoc proveniens incertitudo prolis, quam conjunctio conjugati cum soluta non inducit. *Contra* jure canonico consideratur violatio fidei conjugalis; atqui eadem castimonia debetur a viro, quae ab uxore, et uterque conjux ad fidem mutuo promissam aequaliter obligatur; *can. nemo* 4. *princ. caus.* 32. *q.* 4. Clar. §. *adulterium n.* 2. Gonzal. *in c.* 3. *h. tit. n.* 5. Zoes. *ff. ad leg. jul. de adul. n.* 2. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 1. Engl. *num.* 2. Pirh. *n.* 2. *vers. ubi tamen in fin.* Konig. *num.* 6. Reiffenstuel

num. 18. Vviestner *n.* 37. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. c.* 2. *num.* 43.

67

Quaeritur 3. an adulterium committatur cum uxore alterius putativa, vel sponsa? Resp. *Ad* 1. reipsa, et theologicae loquendo concubitum cum uxore putativa alterius adulterium non esse, cum nullum inter hujusmodi conjuges putatitios intercedat vinculum, quod adulterio violatur: de rigore tamen legum pro tali habetur, prout patet ex *l. si uxor* 13. §. *plane* 1. *ff. ad leg. Jul. de adult.* ubi Ulpianus, *plane* inquit, *sive justa uxor fuit, sive injusta, accusationem* (adulterii ab ea commissi) *instituere vir poterit*; *nam et Sextus Caecilius ait*: *Haec lex ad omnia matrimonia pertinet.* Ex quo textu Abb. *in c. plerumque de donat. int. vir. et uxor.* arguit, mulierem, pro conjugata habitam, si dormierit cum alio viro, amittere dotem in poenam delicti sui, licet alias probaretur nullitas matrimonii. Consentit gloss. *in c. plerumque cit. V. repetere*: ubi citat alios textus, et ponit hanc regulam: quod *crimina secundum intentionem judicentur.*

68

Ad 2. certum est adulterium committi per violationem sponsae alterius *de praesenti*; quia nuptias non concubitus, sed consensus facit. Idem non pauci volunt committi, quando violatur alterius sponsa de futuro, ob duplicem textum 1. *l. si uxor* 13. §. *divi* 3. *ff. ad leg. Jul. de adult.* ubi adulterii crimen etiam in sponsa vindicandum asseritur. 2. *can. omne* 10. §. *item caus.* 27. *q.* 2. *ibi*, *qui sponsam alterius in agro opprimit*, *morte moriatur*; *quia uxorem alterius violavit.* Verum ego ad hoc dubium jam dixi *lib.* 4. *tit.* 1. *n.* 88. violationem sponsae alterius de futuro adjunctum quidem sibi habere peccatum injustitiae, non tamen esse proprie adulterium, ex rationibus allatis. *Neque obstant* textus allati in contrarium. *Ad* 1. ibi non deciditur, quod corruptio sponsae alienae sit adulterium, sed tantum deciditur, quod similem mereatur poenam, cum similem innocenti sponso injuriam inferat. *Ad* 2. ibi sermo est de desponsata per verba de praesenti, ut patet ex *can. siquis* 11. *et can. seq. q. cit.* et notant Zoes. *hic n.* 2. Pirh. *ibid. n.* 3. *fin.*

69

Quaeritur 4. quot modis agi ex adulterio possit? Resp. Potest agi vel civiliter, vel criminaliter. Quando *civiliter* agitur, duplex adulterii poena est. *Prima* divortium, seu separatio quoad thorum, et cohabitationem, ad quam agere conjux innocens potest; *c. tuae* 5. *de procurat. c. ex litteris* 5. *de divort. et novell.* 117. *c.* 8. imo si adulterium notorium sit, ab adultero conjux innocens diver-

tere probabilius propria authoritate potest, ut colligitur ex *c. significasti* 4. *fin. de divort.* et dictum est *lib.* 4. *tit.* 19. *n.* 110. ad quem *titulum* plura videri possunt, quae alii sub *rubrica* praesenti disputant. *Altera* poena est amissio dotis, et donationis propter nuptias; nam haec conjugi innocenti restitui debet cum omnibus, quae nocenti attulit; *cap. plerumque* 4. *de donat. int. vir. et uxor. l. ex consensu* 8. §. *haec nisi* 4. *et* §. *seq. C. de repud. novell.* 11. *c.* 8. §. 2. *et* dictum est *lib.* 4. *cit. tit.* 20. *n.* 111. *et seq.* ubi plura de amissione dotis, et donationis propter nuptias ob adulterium.

70

Praeterea civilis obligatio etiam in foro conscientiae incumbit adultero, si ex assertione adulterae, aliisque sufficientibus argumentis sibi persuadeat, vel persuadere debeat, prolem ex se genitam esse, ut restitutionem faciat marito adulterae, qui patrem se credens, proli adulterinae alimenta, vel dotem dedit: item liberis legitimis adulterae, qui propter successionem spurii laesi sunt, quia adulter vera causa hujus laesionis est, cons. sicut quilibet alius, qui alterum contra justitiam laesit in bonis, ad restitutionem merito obligatur. Sed et ipsa mater adultera, tanquam simultanea causa dictae laesionis, tenetur vel prolem adulterinam manifestare marito, aut aliis liberis, vel aliam compensationem iisdem facere de bonis propriis: de quo plura *infra tit.* 38.

71

Criminalis poena alia est jure ecclesiastico, alia jure civili prodita. Jure ecclesiastico aliter puniuntur adulteri laici, aliter clerici. Laicis olim infligebatur poena excommunicationis, *c. intelleximus* 6. *h. tit.* et foeminae adulterae, si mariti eas nollent recipere, ad agendam poenitentiam in monasterium perpetuo detrudebantur; *cap. gaudemus* 19. *de convers. conjugat.* Hodie tamen adulterorum laicorum punitio passim relinquitur curiae saeculari, ut notat P. Vviest. *hic n.* 41. Circa *clericos* hoc jure tria sunt constituta. 1. si adulterium in judicio confessus, vel convictus de eo est clericus, deponi ab officio, et beneficio, atque insuper in monasterium ad agendam toto vitae tempore poenitentiam detrudi debet; *can. siquis clericus* 10. *et can. seq. dist.* 81. cui tamen detrusioni, cum hodie exoleverit, suffici potest poena carceris, vel alia similis, et aliquando etiam pecuniaria. 2. si suspectus, vel diffamatus de crimine isto, nondum autem convictus sit, eidem indicenda est purgatio canonica, in qua si defecerit, ab officio est suspendendus; *cap. significasti* 5. *fin. h. tit.* Farin. *prax. crim. q.* 141. *n.* 33. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 5. Honor. *n.* 17. Pirh. *n.* 20. Schambog. *n.* 10. Vviest. *n.* 41. Reiffenstuel *n.* 14. 3. Eundem cum uxore, matre, filia, aut sorore in

adulterio, vel stupro deprehensum, in continenti percutiens excommunicationem canonis non incurrit; *c. si vero* 3. *de sent. excomm.* quia talis percussio, licet peccaminosa sit, justi tamen doloris vehementia impellente potius, quam suadente diabolo facta praesumitur; Navar. *man. c.* 27. *n.* 84. Covar. *p.* 2. *de sponsal. c.* 7. §. 7. 7. *n.* 12. Barb. *in c. si vero cit. n.* 6. Vviest. *n.* 41. *cit.*

72

Jure imperiali in adulteros olim quidem per legem Juliam statuta dumtaxat fuit poena deportationis, vel exilii; *l. siquis* 5. *ff. de quaestion.* postea tamen in eosdem poenam gladii sanxit Constantinus imp. *l. quamvis* 30. *C. ad leg. Jul. de adult.* secutus in hoc legem divinam veteris testamenti, per quam poena adulterii fuit mors; *Levit.* 20. *v.* 10. *Deut.* 22. *v.* 22. *et Dan.* 13. *v.* 41. et quidem lapidatio, ut constat ex *Joan.* 8. *v.* 5. Quam gladii poenam deinde Justinianus imp. in foeminis adulteris propter sexus fragilitatem mitigavit, ut circa illas, cessante poena mortis, verberatae in monasterium detrudantur, easque marito intra biennium recipere liceat, biennio vero transacto, si maritus non recepit, toto vitae tempore in monasterio ad agendam poenitentiam manere debeant, prout habetur *auth. sed hodie C. ad leg. cit.* atque ad has leges sese remisisse videtur Carolus V. *in constit. crim.* 120. dum ibi statuit, ut adulteri secundum antecessorum suorum edicta, et leges imperiales puniantur; Stryck. *us. mod. pandect. ad leg. Jul. de adult.* §. 2. *fin.*

73

Hodiernis moribus poena capitalis etiam pro duplici adulterio in plerisque provinciis ab usu recessit, et loco ejus subrogata est relegatio, sive exilium, statio ante fores ecclesiae cum accensa face tribus diebus dominicis, aut alia poena arbitraria, etiam pecuniaria; Clar. §. *adulterium n.* 8. *fin.* Menoch. *de arbitr. cas.* 419. *n.* 62. *et seq.* Farin. *prax. crim. q.* 141. *n.* 74. Harppr. *in* §. *item lex Julia* 4. *n.* 78. *inst. de publ. judic.* Vallens. *hic* §. 1. *n.* 2. Engl. *n.* 6. *vers. verum*, Pirh. *n.* 18. Vviest. *n.* 42. Hinc varia est poena haec pro varietate provinciarum; Stryck. §. 2. *cit.* Jure nostro Bavarico adulteri, si personae vulgares sint, et adulterium simplex duntaxat, per mensem incarcerantur in pane, et aqua, vel alio aequivalente levi victu, et insuper, si pinguioris fortunae sint, 100. libris, h. e. 113. fl. 26. si tenuioris, dimidia parte plectuntur, applicanda piis causis, et manifestatori. Qui vero solvendo non erit, finito carcere, per dies tres dominicos continuos cum candela (non tamen denudatis brachiis, et sine virgis) ante templi fores illi standum erit. Si vero adulterium duplex sit, inter easdem viliores personas commissum, nulla poena pecuniaria recipienda erit, sed pri-

ma vice deprehensi, post duram incarcerationem, tribus diebus dominicis continuis ante templi fores cum candela ardente, et denudatis brachiis, cum virga in manibus ferro inclusis collocandi sunt. Si secunda vice deprehendantur, relegantur extra Bavariam in perpetuum. Si vero tertia, judici in criminalibus traduntur, pro diversitate circumstantiarum puniendi, ut videre est *Landts, und Palicey ordnung lib. 5. tit. 9. art. 1. et seq.* ubi etiam, quomodo poenae adulterii secundum diversitatem conditionis, et status delinquentium mutandae sint. In ceteris provinciis peculiaria locorum statuta, et consuetudines observandae sunt. Si arbitraria sit alicubi hujus delicti poena, curandum judicibus, ne in puniendis adulteriis nimis remissi sint; alias, ut monent DD. gravis peccati se reos facient, cum multoties ex tali facilitate maxima scandala, imo et caedes proveniant; Clar. §. *adulterium n.* 7. Farin. *q.* 141. *n.* 66. Engl. *n.* 6. *verum*, Reiffenst. *n.* 17.

74

Gravius vero puniendum est illud adulterium, quod sub specie matrimonii committitur, et polygamia dicitur, quando scilicet adhuc priore matrimonio stante, et vivente conjuge, scienter simul, et voluntarie cum alia persona nuptiae contrahuntur; cui sceleri, quia gravissimam sacramento matrimonii infert irreverentiam, poenam capitalem videtur statuisse Carolus V. *in constit. crim. art.* Sed haec constitutio ita interpretanda est, ut ad poenam capitalem non sufficiat solummodo secundum matrimonium contractum esse, sed requiritur, ut accesserit carnalis copula; habet enim ibidem imperator tales polygamos pro adulteris. Adulterium autem sine copula non committitur. Item quia imperator tantum statuit poenam viro, vel foeminae jam alio matrimonio ligatis, ideo haec paena non erit extendenda ad personam solutam, licet cum polygamo matrimonium ineat scienter, maxime si fuerit foemina, in qua nec poena ordinaria adulteri de jure civili locum habet, utpote quod eo jure non in solutam, sed conjugatam tantum committitur, ut dictum est *n.* 66. Engl *hic n.* 7.

75

Quaeritur 5. quaenam sint causae excusantes a poenis adulterii? Resp. Plures sunt causae, ob quas cessant poenae adulterii privatae, sive civiles, vel etiam publicae, et criminales, ut videre est apud gloss. *in c.* 6. *V. mutua compensatione h. tit.* Host. *ibid.* Farin. *prax. crim. q.* 141. *n.* 2. *et seq.* Haun. *tom.* 1. *de just. et J. tract.* 2. *a n.* 708. Zoes *hic a n.* 9. Pirhing *n.* 34. Konig *n.* 10. Reiffenst. *n.* 23. *et* 24. et alios passim: et 1. quidem poena adulterii civilis cessat, si etiam alter conjux commiserit adulterium; nam tunc neu-

ter conjux agere ad divortium, et dotis, vel donationis propter nuptias restitutionem potest, quod eo casu compensetur crimen pro crimine, prout patet ex *c. intelleximus* 6. *et cap. fin. h. tit. l. viro* 36. junct. gloss. *ff. solut. matr.* et dictum est *lib.* 4. *tit.* 19. *n.* 107. *et tit.* 20. *n.* 115. Aliter se res habet quoad poenas criminales; nam his adhuc locus est, etiamsi uterque conjux adulterii reus sit; Abb. *in c.* 6. *cit. n.* 5. Covar. *p.* 2. *de sponsal. cap.* 3. §. 6. *n.* 5. Sanch. *l.* 10. *de matr. D.* 8. *n.* 36. Vivian. *in c.* 6. *cit. circ. med.* Barbos. *ibid. n.* 5. Vvagnerec. *not.* 2. Gonzal. *in c. fin. n.* 1. Haun. *tom.* 1. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 707. Ratio est, quia poenae criminales spectant satisfactionem reip. quae per secundum adulterium gravius laeditur, ut adeo neutrum manere impunitum debeat; quare, non obstante exceptione similis adulterii a viro commissi per uxorem opposita, poterit adhuc vir accusare uxorem adulteram; proceditque hoc etiam in foro conscientiae; quia idem servandum est in utroque foro, quando forum externum non nititur falsa praesumptione; Sanch. *l. cit. n.*48. Pirh. *hic n.* 33. *fin.*

76

2. Si uxor violenter sit oppressa; *l. si uxor.* 13. §. *siquis plane* 7. *et vim passam* 39. *pr. ff. ad leg. jul. de adult.* quia tunc cessat culpa; igitur etiam poena cessare debet; aliud est, si uxor non per vim absolutam, quae omne voluntarium tollit, sed per gravem metum sit carnaliter cognita; nam tunc, quia coacta voluntas non excusat in maleficiis, hujusmodi metum passa uxor poenam meretur, sed mitiorem, non vero ordinariam, sed civilem, vel criminalem; et hinc nec dote, nec consortio mariti privari potest; quia metus excusat a dolo: *adulterium* autem (in ordine ad poenam ordinariam) *sine dolo malo non committitur*, prout dicitur *l. si ex lege* 43. *ff. ad leg. jul. de adult.* Sylv. *V. adulterium n.* 10. Minus excusatur a poena adulterii conjux, quae adulterium commisit propter necessitatem extremam famis, vel paupertatem; nam adhuc punienda est tanquam adultera, tam civiliter, quam criminaliter, quamvis fortasse hoc secundo modo aliquantum mitius; Farin. *q.* 142. *n.* 15. Zoes. *hic n.* 13. Pirh. *n.* 35. Ratio est, quia adulterium intrinsece, et ita malum est, ut nulla voluntate, vel consensu humano, nec alia circumstantia, extrinsecus accedente, purgari, vel tolli possit; debet enim quis potius omnia mala pati, et mori, quam in adulterium, vel fornicationem consentire.

77

3. Excusat a poena adulterii ignorantia saltem inculpabilis, qualem habet mulier, quae ab alieno viro decepta, putans hunc esse suum maritum, ab eo carnaliter cognoscitur; item credens maritum

suum esse mortuum, cum alio nuptias contrahit; quod etiam dicendum de virgine, quae nubit alieno viro, nesciens hunc esse jam uxoratum; neque enim in his casibus adulterae dici poterunt, quamdiu inculpabiliter laborant hujusmodi ignorantia: illa tamen sublata, adulterae esse incipient, si hujusmodi perrexerint adhaerere, et continuare flagitium: *can. si virgo* 5. *caus.* 34. *q.* 1. Vvesenbec. *ff. h. tit. n.* 14. Gonz. *in c.* 3. *h. tit. n.* 9. Zoes. *hic n.* 9. Pirh. *n.* 9. Konig *n.* 10. Reiffenst. *n.* 23. quin ab adulterii poenis Azor. *p.* 3. *l.* 3. *c.* 8. *not.* 8. Farin. *q.* 141. *u.* 97. Pirhing Konig *l. cit.* excusatum volunt etiam illum, qui ignorat mulierem, quam cognoscit, esse nuptam viro; quia, ut ex *l. si ex lege* 43. *ff. h. tit.* dictum est *n. praec.* adulterium sine dolo malo non committitur; ignorantia autem excusat a dolo; alii tamen cum Diaz, Deciano, et aliis hoc casu exceptionem nullam agnoscunt; quod talis a principio dederit operam rei illicitae.

78

4. Accusari adulterii nequit in foro externo, nec pro adultero haberi, qui adulterium animo meditatus, solutam polluit, quam conjugatam putavit; utut enim cogitatione ita adulterium committatur, revera tamen non committitur, quod in delictis forum externum veritatem, non vero opinionem spectet: nec quis propter opinionem, vel cogitationem, sed propter factum, et delictum ipsum punitur; Konig *hic n.* 11. Reiffenst. *ibid. n.* 24. contrarium tamen cum Diaz *pract. crim. can. c.* 85. *V. adulteri n.* 5. *vers. quando autem clericus*, defendit Farin. *q.* 141. *n.* 102. ubi putat hoc casu intrare poenam adulterii, ex ratione ad finem *n. praec.* data.

79

5. A poena ordinaria adulterii eximitur ille, qui ex parte sua conatus est thorum alienum conspurcare, atque ad actum propinquum defacto pervenit, si reipsa commixtio secuta non fuit ob duplicem rationem; unam generalem, quia consuetudine, per totum mundum approbata, teste Clar. §. *fin. quaest.* 92. *n.* 2. conatus, quamvis actui proximus, regulariter non punitur: alteram specialem, quia hoc casu cessat confusio sanguinis, et incertitudo prolis, quae causae poenae ordinariae statuendae locum dedisse videntur; quare hujusmodi conatus compesci fustigatione, carcere, vel alia poena arbitraria poterit; Farin. *q. cit. n.* 103. Carpzov. *pract. crim. p.* 2. *q.* 16. *n.* 2. Konig *hic n.* 11. *fin.* Reiffenst. *n.* 24.

80

6. Cessat accusatio adulterii, si tempus ipsi praefixum sit elapsum; Zoes. *hic n.* 9. Pirh. *n.* 34. Haun. *l. cit. n.* 710. porro maritus jure speciali mariti accusare potest uxorem adulterii intra 60.

dies utiles, computandos a tempore soluti matrimonii per divortium; *l. non solum* 3. *et ibi* gloss. *V. ex dissolutione*, *et l. jure* 6. *C. ad leg. jul. de adult.* Gonzal. *in c.* 4. *h. tit. n.* 3. Zoes. *hic n.* 3. Pirh. *ibid. n.* 8. idem tempus 60. dierum concessum est patri adulterae, quod tamen ipsi non currit, dum maritus accusat; si vero uterque tam maritus, quam pater differat accusare, utrique hoc tempus currit; *l. si maritus* 4. *pr. ff. ad leg. jul. de adult.* Gonzal. Zoes. Pirh. *l. cit.* post dies 60. elapsos admittuntur ad accusandum etiam extranei (et inter hos quoque maritus, et pater, si privilegium 60. dierum neglexerint, sed jure extranei) intra quatuor menses utiles; *l. si maritus cit.* §. *extraneis* 1. *et l. miles* 11. §. *sexaginta* 6. *ff. eod.* porro accusatio hujus criminis, uti et reliquorum legis juliae, puta stupri, lenocinii etc. illud speciale habet, quod quantumvis reliqua crimina regulariter tantum spatio 20. annorum extinguantur; *l. querela* 12. *cod. ad leg. cornel. de fals.* adulterium tamen, et similia praescribantur quinquennio, ita, ut eo lapso, nullum amplius accusandi jus sit: numeraturque quinquennium istud a tempore commissi criminis, et est continuum; *l. adulter* 5. *C. ad leg. jul. de adult.*

Porro quibus aliis modis praeter mutuam compensationem cesset poena civilis divortii, et amittendae dotis, vel donationis, propter nuptias, dictum est *lib.* 4. *tit.* 19. *a n.* 103. *et tit.* 26. *n.* 114. *cum duob. seq.*

81

Quaeritur 6. an conjux innocens adulterium conjugis accusare, aut agere ex causa adulterii adversus eundem possit? *Certum est* 1. utrumque conjugem adversus nocentem posse civiliter ad divortium, et lucrum dotis, vel propter nuptias donationis: ita omnes; neque hic distinguendum est, an maritus accesserit ad solutam, vel aliam conjugatam; Farin. *prax. crim. q.* 141. *n.* 164. *Certum est* 2. actionem injuriarum ex adulterio non solum marito innocenti contra uxorem adulteram, sed etiam uxori innocenti contra maritum nocentem competere; quia ex viri adulterio injuriam et ipsa patitur; Bald. *in l.* 1. *C. ad leg. jul. de adult. n.* 3. Brunnem. *ibid. num.* 2. Farin. *l. cit. n.* 106, Pirhing *hic n.* 6. *vers. ex quo infertur*, Vviest. *ibid. n.* 48. *Certum est* 3. a marito innocente ad poenam adulterii legalem accusari uxorem posse; *l. ex lege* 2. *ff. ad leg. jul. de adult.* imo huic ante omnes alios, ipsum etiam patrem, et cognatos uxoris adulterae accusatio competit, *l. cit.* §. *simul* 8. quod justus dolor eum prae aliis impellat.

82

An vero etiam uxor ad poenam legalem de adulterio accusare maritum possit, dubium moveri potest; quod tamen distinctione dissolvitur inter jus civile, et canonicum; nam *jure civili* uxor accusare maritum suum adulterum non permittitur; *l. publico* 1. *C. ad leg. jul. de adult. et ibi* gloss. *V. violato*, Host. *summ. hic n.* 1. Covar. *p.* 2. *de sponsal. c.* 7. §. 6. *n.* 5. Sanch. *l.* 10. *de matr. D.* 8. *n.* 33. Farin. *q.* 141. *cit. n.* 104. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 106. Pirhing *hic n.* 49. Reiffenstuel *n.* 28. tum quod marito, tanquam capiti suo, majorem reverentiam debeat uxor; tum vero, quod adulterium in uxore ob sobolis incertitudinem, quam inducit, et falsi partus suppositionem multo gravius jure reputetur, quam in marito; Tiraquell. *conub. l.* 1. gloss. 1. *p.* 1. *n.* 44. imo si uxorem maritus criminaliter accuset de adulterio, ipsa eidem similis criminis exceptionem nequit opponere, quod adulterium ipsius adulterio mariti par esse non videatur, ob rationes allatas, quibus accedit, quod injuria quam ipsa adulterando infert marito suo, sit longe gravior, quam infert maritus; ipsa enim adulterando inquinat thorum mariti sui, iste autem, sive accedat ad solutam, sive ad conjugatam aliam, non inquinat suum ipsius thorum, adeoque nec uxoris suae, sed thorum viri illius, cum cujus uxore rem habet; Sot. *in* 4. *dist.* 37. *q. un. art.* 3. Covar. *n.* 5. *cit.* Sanchez *n.* 34. Pirhing *n.* 6. *vers. ex quo infertur.*

83

At jure canonum ad mariti adulteri accusationem etiam uxor admittitur; *can. fin. caus.* 42. *q.* 5. Durand. *specul. de adult. n.* 5. Farin. *q.* 141. *n.* 105. Pirh. *hic n.* 7. Reiffenst. *ibid. n.* 29. quia hoc jure adulterium aeque in utroque conjuge damnatum est; *can. fin. cit. et can. siquis uxorem* 4. *caus. cit. q.* 1. ubi gloss. *V. ad imparia*, ait eos in adulterio deprehensos *ad imparia non judicari quoad debitum reddendum, quoad divortium, quoad accusationem.* Quam ss. canonum constitutionem imitatus est Carolus V. *const. crim. art.* 120. ubi uxori accusationem mariti adulteri diserte permittit Vvesenbec. *ff. ad leg. Jul. de adult. n.* 12. Brunnem *in l.* 1. *cit. n.* 4. Pirh. *n.* 7. *cit. fin.* Vviest. *n.* 51. Reiffenst. *n.* 29.

84

Quaeritur 7. quis ordo observandus inter eos, qui adulterium accusare possunt, et volunt? Resp. Ante omnes alios, etiam post patrem adulterae, ut *n.* 82. dictum est, admittitur ad accusandum adulterium uxoris suae maritus: idque procedit, etiamsi pater praevenerit in accusando adulteram, modo maritus non fuerit negligens in accusatione instituenda, ut *l. ex lege* 2. §. *si simul* 8. *ff. ad leg.*

Jul. de adult. additur ; vel *nisi pater maritum infamem arguat*, *aut doceat colludere magis cum uxore*, *quam ex animo accusare ;* tunc enim pater praeferetur marito ; alias *postponetur*, ut habet textus *l. nisi* 3. et notat *ibid.* gloss. *V. infamem ,* Vivian. *in c.* 4. *vers. et in accusando h. tit.* Barbos. *ibid. n.* 1. Gonzal. *num.* 3. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 105. Zoes. *hic. n.* 3. Pirh. *n.* 4. Reiffenst. *n.* 25.

85

Post maritum cessantem , aut nolentem agere admittitur ad accusandum adulterium pater mulieris *leg. ex lege cit.* §. *simul* 8. *et l. seq. ff. eod.* Post patrem vero reliqui cognati , scilicet frater , patruus , avunculus adulterae , et alii , quos verus dolor ad accusandum impellit; *l. quamvis* 30. *C. eod.* cessantibus propinquis admittuntur denique extranei, *l. si maritus* 4. §. *extraneis* 1. *ff. eod.* quia adulterium inter delicta publica connumeratur *l. non omnia* 1. *ff. de publ. judic.* §. *item lex Julia* 4. *instit. eod.* de delicto autem publico quilibet de populo ad accusandum admittitur , modo mas sit, et major 25. annis; *l. palam* 43. §. *senatus* 10. *ff. de rit. nupt.* Vvesenbec. *ff. ad leg. Jul. de adult. n.* 10. Harppr. §. *item lex Julia cit. n.* 38. Gonzal. *in c.* 4. *h. tit. n.* 3. *et* 4. Zoes. *hic n.* 3. Pirh. *n.* 5. Reiffenstuel *n.* 26. *et* 27.

86

Minor 25. annis adulterii accusare non potest ; quia non videtur idoneus accusator , qui nondum est robustae aetatis : suum tamen matrimonium si velit vindicare, admitti debet; *l. si maritus* 15. §. *lex Julia* 6. *ff. ad leg. Jul. de adult.* cum authoritate tamen curatoris; *l. clarum* 4. *cod. de author. praestand.* gloss. *in l. et* §. *cit. V. audietur* , Gonzal. *l. cit. n.* 4. Pirh. *n.* 5. *prop. fin.* Non obstat autem volenti vindicare proprium matrimonium , quod sit adhuc filiusfam: nam etiam iste accusare uxorem potest de adulterio, perinde acsi sui juris esset, etiam invito patre; *l. inter* 6. §. *filiusfam.* 2. *ff. ad leg. Jul. de adult.* Pirh. *n.* 5. *fin.*

87

Quaeritur 8. quinam adulterii accusari possint ? Resp. Accusari possunt tam adulter , quam adultera , modo per dolum adulterium sit commissum , i. e. modo sciverit eam , cum qua scortatus est , alterius uxorem esse ; nam , ut ex *l. ex lege* 43. *ad leg. jul. de adult.* dictum est *n.* 77. adulterium sine dolo malo non committitur ; Host. *summ. hic n.* 4. Pirh. *n.* 9. Konig. *n.* 10.

88

Proceditque hoc 1. etiamsi talis mulier sit publica meretrix ; nam si conjugata sit , accusari , et puniri potest , tanquam rea adul-

terii, *l. si uxor* 13. §. *sed*, *et in ea* 2. *ff. ad leg. jul. de adult.* ubi ad litteram dicitur, *sed et in ea uxore potest maritus adulterium vindicare*, *quae vulgaris fuerit*; gloss. *ibid. V. vulgaris* Azor. *part.* 3. *l.* 3. *cap.* 8. *not.* 8. Farin. *quaest.* 141. *n.* 84. Pirhing. *n.* 9. *cit. extens.* 1. ne quae publica adultera est, minus puniatur, quam mulier, quae occulte solum adulteratur. *Neque obstat*, quod *l. si ea* 22. *C. h. tit.* dicatur, cum meretrice adultera crimen cessare; nam ibi adulterium accipitur pro stupro, juxta gloss. *ibid. V. adulterii.* Conjugatus tamen, accedens ad talem adulteram conjugatam, non potest accusari, ac puniri, tanquam reus adulterii; quia non videtur violasse thorum alienum, ubi nullus est thori pudor, et respectus, sed promiscua, et vulgaris, marito connivente, turpitudo; Farin. *l. cit. n.* 85. ubi ait, hodie ita servari in praxi; quamvis Clar. §. *adulterium n.* 3. dicat, quod etiam quoad mulierem meretricem cesset poena, adeoque etiam accusatio criminalis adulterii.

89

Procedit 2. ut accusari possint non tantum, qui moechantur, sed etiam qui quavis ratione quaestum ex adulterio faciunt: quales sunt, qui lenocinium exercent, sive prostituunt uxores suas; *l. mariti* 29. §. *qui quaestum* 3. *ff. ad leg. Jul. de adult.* qui domum scientes praebent, ut adulterium in ea fiat *l. qui domum* 8. *ff. eod.* item qui prohibitas, et illicitas nuptias contrahunt, ut qui pupillam suam uxorem duxit; *l. qui pupillam* 7. *ff. eod.* Host. *summ. hic n.* 4. Pirh. *l. cit. extens.* 2.

90

Est lenocinium delictum publicum, et committitur prostituendo virgines, uxores, liberos, vel alias foeminas, aut earum prostitutionem permittendo. Poena ejus, si liberi a parentibus, aut uxores a mariti prostituantur, probabiliter est poena gladii; *arg. l. ex lege* 2. §. *lenocinii* 2. *ff. ad leg. Jul. cit.* Si personae aliae, est arbitraria pro qualitate, et circumstantiis delicti, modo major, modo minor, veluti praecisio aurium, fustigatio, poena exilii etc. *const. crim. Carol. V. art.* 123. Haun. *tom.* 6. *tr.* 2. *n.* 369. *et seqq.* ubi plura de lenocinio videri possunt.

91

Quaeritur 9. quaenam probatio requiratur, et sufficiat, ut quis condemnari, tanquam reus adulterii possit? *Ratio dubitandi* est, quia ut criminaliter condemnari aliquis possit, alias requiritur, ut is crimen in judicio confessus, vel de eo probationes legitimas, et luce meridiana clariores convictus sit: atqui de adulterio, cum plerumque in locis secretis, et arbitris, qui de eo testificari possent,

remotis, perpetretur, talis probatio haberi non potest, nisi casu, quo constat maritum ultra annum fuisse absentem, vel impotentem ad coitum; ergo his duobus casibus demptis, nulla videtur esse probatio sufficiens.

92

Sed dicendum, ad probationem adulterii sufficere, si in ejus probationem afferantur violentiae, et vehementissime urgentes praesumptiones, seu tales, quae ex indiciis, sive actibus, et circumstantiis delicto proximis, et cum eo ordinarie conjunctis sunt ortae. Sumitur ex *cap. maritis* 4. *h. tit.* ibi, *maritis etiam ex suspicione uxores accusare permissum est*, intellige, non qualicunque, sed hactenus descripta. *Ratio est*, quia habita tali praesumptione, jam habetur certitudo moralis perpetrati criminis, et qualis, spectata ejus qualitate, moraliter haberi potest; cons. nullum morale periculum est, ne innocens condemnetur: quod tamen foret, si praesumptio minor sufficeret; Sylv. *V. adulterium num.* 9. Berojus *in rubr. de judic. n.* 20. *fin.* Menoch. *l.* 1. *de praesumpt. q.* 58. *n.* 3. Mascard. *de probat. concl.* 57. *n.* 6. Sanch. *l.* 10. *de matrim. D.* 12. *n.* 40. *et* 41. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 117. Pirh. *hic n.* 3. Vviest. *n.* 52. Reiffenst. *n.* 30.

93

In specie praesumptiones hujusmodi sunt. 1. si *solus cum sola, nudus cum nuda, in eodem lecto jacere* visus sit, *multis locis secretis, et latebris ad hoc commodis, et horis electis*, ut habetur *can. litteris* 12. *de praesumpt.* Abb. *ibid. n.* 3. Navarr. *ad rubr. de judic. n.* 19. Menoch. *l.* 5. *praesumpt.* 41. *n.* 11. *et seqq.* Sanch. *D.* 12. *cit. n.* 45. Pirh. *n.* 13. Vviest. *n.* 53. Reiffenst. *n.* 32. 2. si accusati de adulterio, ut crimini derogarent fidem, obtenderunt consanguinitatem, et nihilominus, conjuge mortuo, inierunt inter se matrimonium; *l. siqui* 34. *C. ad leg. jul. de adult.* Durand. *specul. tit. de praesumpt.* §. 2. *n.* 4. Menoch. *l. cit. n.* 7. Pirh. *num.* 13. Vviest. *n.* 53. Reiffenst. *n.* 33. 3. si is, qui de crimine adulterii suspectus est, propterea a marito ter in scriptis, et testibus praesentibus monitus est, ut a colloquio, et conversatione cum uxore sua abstineat, et nihilominus, hac denuntiatione insuper habita, in loco suspecto, et ad adulterium idoneo cum ea conversari non desinit; *auth. siquis ei cod. ad leg. jul. cit.* Durand. *n.* 4. Menoch. *n.* 9. cum reliquis *supra.* Operanturque praesumptiones istae non tantum, ut iis habitis, et legitime probatis, procedi possit ad divortium, et amissionem dotis, sed etiam ut infligi possit poena criminalis adulterii;

ordinaria quidem in duobus posterioribus casibus, extraordinaria saltem in primo, ut bene advertit Menoch. *loc. cit. n.* 8. 10. *et* 15.

94

Praeter has praesumptiones afferuntur adhuc aliae quaedam. 1. si mulier a marito proprio discedat, et viro de incontinentia suspecto, aut diffamato adhaereat, eique cohabitet; Barbos. *in c.* 6. *h. tit. n.* 6. 2. si ea, invito, aut inscio marito, clam accedat, et pernoctet in domo viri suspecti; Menoch. *l. cit. n.* 23. Pirh. *n.* 14. Reiffenst. *n.* 36. 3. si absente, aut ignorante marito, ab ejusmodi viris, aut juvenibus clam, et noctu frequentetur; Barbos. Pirhing. Reiffenst. *l. citt.* cum Menoch. *l. cit. n.* 21. 4. si inhonestam cum alio consuetudinem jactet, aut litterae amatoriae, ejusmodi consuetudinem confitentes, fuerint repertae; Menoch. *n.* 29. cum *cit.* 5. si vir, et mulier inveniantur soli in loco abdito se mutuo osculantes, et amplexantes: Abb. *in c. praeterea* 27. *n.* 2. *de testib.* Sanch. *l.* 10. *de matr. D.* 12. *n.* 46. *et* 47. Pirh. *n.* 13. 6. si xenia, et munera sibi invicem miserint: Sanch. *n.* 84. Pirh. *n.* 13. *cit. fin.* Sed licet ex his, et similibus actibus magna adulterii fiat praesumptio, nisi tamen alia concurrant adminicula, crimen hoc ad poenam ordinariam infligendam non satis probant; unde relinquendum erit prudentis judicis arbitrio examinare, quam vim probandi in casibus particularibus quaevis ex dictis praesumptionibus habeat. Vvesenbec. *ad ff. ad leg. jul. cit. n.* 17. Brunnem. *ad auth. cit. n.* 3. et alii ab his relati putant, consulto fere facturum judicem, si reo, crimen in judicio non confesso ordinariam poenam non irroget.

95

Quaeritur 10. quis sit judex competens respectu criminis adulterii? Resp. Hic videndum, an de eo crimine agatur criminaliter, an civiliter tantum. *Si primum*, distinguendum est inter poenam legalem, seu capitalem, quae per *l. quamvis* 30. *ff. ad leg. de adult.* constituta est, et inter alias, quae iisdem infligi possunt, et solent. *Poenam capitalem* adulteris infligendam solus judex saecularis potest decernere, quia ecclesiasticus causas sanguinis tractare non potest; Vall. *hic* §. 1. *n.* 5. *fin.* Schamb. *n.* 3. Reiffenst. *n.* 41. Ceteras infligere potest etiam judex ecclesiasticus, prout liquet ex *cap. perniciosam* 1. *de offic. ordin.* cum enim adulterium injuriam inferat sacramento, sacrilegium quoddam est, et nominatur; *l. quamvis cit.* ac proinde erit crimen mixti fori, et inter judicem ecclesiasticum, ac saecularem locus praeventioni dabitur; Abb. *in c. tuae* 5. §. *de procurat. n.* 6. Clar. §. *fin. q.* 37. *n.* 3. Barbos. *in l. soluto* 2. *ff. solut. matr. p.* 1. *pr. n.* 139. Haunold. *tom.* 5. *tr.* 1. *n.* 340. Pirh. *hic n.* 10. Schamb. *n.* 3. Vviestner *n.* 57. Reiffenstuel *n.* 42.

96

Si secundum, distinguendum iterum est, an agatur de divortio, et separatione conjugum quoad thorum, et cohabitationem, an vero de causa dotis, et donationis propter nuptias. *Si prius*, judex competens est solus ecclesiasticus; *c. ad haec* 1. *ut lit. non constet. c. tuae* 5. *vers. si vero de procurat. c. porro* 3. *et cap. seq. de divor.* Clar. §. *fin. q.* 37. *n.* 3. Covar. *p.* 2. *de sponsal. cap.* 7. §. 6. *num.* 8. Sanch. *l.* 10. *de matr. D.* 8. *n.* 15. Haun. *l. cit. n.* 341. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. Pirh. *n.* 10. Schamb. *n.* 3. Reiffenst. *n.* 39. Ratio est, quia tunc agitur de sublata obligatione conjugum quoad thorum, et cohabitationem, quae cum oriatur ex matrimonio, quod inter fideles sacramentum est, spiritualis est. *Si posterius*, videndum, an de causa dotis, aut donationis propter nuptias agatur principaliter, an incidenter solum, quod scilicet causa illius incidat in causam divortii. *Si principaliter* de ea agatur, cognitio illius propria erit fori saecularis. *Si incidenter*, pertinebit et ipsa ad judicem ecclesiasticum, ex generali principio, quod judex, qui competens est respectu causae principalis, etiam cognoscere possit de incidente, modo is jurisdictionis, quam causa incidens exposcit, non sit incapax; videantur dicta *lib.* 2. *tit.* 10. *n.* 8. *et seq.*

97

Quaeritur 11. an vir, qui contra uxorem, aut uxor, quae contra virum instituit actionem criminalem adulterii ad publicam ejus punitionem, hoc judicio finito, agere de adulterio possit civiliter ad divortium instituendum, seu ad thori separationem, et amissionem dotis, vel donationis propter nuptias, aut vice versa finito judicio civili, vir uxorem, et haec virum adulterii criminaliter accusare? Resp. negative. Ita Abb. *in c. tuae* 5. *de procurat. n.* 5. Sot. *in* 4. *dist.* 37. *q. un. art.* 3. *ad fin. corp.* Barbos. *ad l.* 2. *p* 1. *pr. n.* 138. *et seq. ff. solut. matr.* Sanch. *l.* 10. *de matr. c.* 8. *n.* 19. Pirh. *hic n.* 11. et probatur ex *l. quod senat. consult. ff. de injur.* ubi in fine dicitur, *plane si actum est publico judicio, denegandum est privatum, similiter ex diverso*, quando scilicet utrumque ad vindictam tendit juxta gloss. *fin. ibidem*: atqui utraque haec actio, ex adulterio competens, tam criminalis, quam civilis, tendit ad punitionem adulterii, licet prior ad vindictam publicam, posterior ad privatam, nam quamvis divortium proprie non sit poena, sed prosecutio juris, quod conjux innocens acquisivit ob alterius conjugis adulterium, tamen quoad hanc actionem separatio quoad thorum, et cohabitationem censetur, et appellatur poena, quia ea petitio non pertinet ad compensandum rei familiaris damnum, sed potius instituitur in poenam ingratitudinis, et fidei conjugalis violatae, et

ideo *c. tuae cit. fin.* actio tendens ad divortium vocatur *mixta inter civilem et criminalem*, criminalis enim quodammodo est, quatenus tendit ad divortium instituendum, civilis autem, quatenus tendit ad dotis amissionem, quae tamen etiam poena quaedam est, licet applicanda actori; Sanch. *n.* 19. *cit. fin.* Pirh. *n.* 11.

98

Aliud vero est dicendum, si instituatur actio civilis, directe tendens ad interesse, seu jacturam rei familiaris compensandam; ea enim non praejudicat criminali, et hinc finito uno judicio, alterum institui potest; et in hoc sensu intelligenda est *l. un. C. quand. civit. act. etc.* ubi deciditur actionem civilem non praejudicare criminali, nam civilem actionem ibi impp. appellant eam, quae est *de re familiari*, et poenam principaliter non intendit. Porro hoc casu etiam non refert, quaenam actio prius intentetur, prout expresse habetur *l. un.* 11. *cit.* et hinc siquis alicui surripuit rem suam, potest dominus ejus contra furem agere vel civiliter ad compensationem damni illati, vel post illam obtentam criminaliter ad publicam vindictam, nec una actio per alteram tollitur; Pirh. *n.* 11. *cit.* Non potest tamen utraque simul intentari in eodem judicio, ut notat gloss. *in l. un. cit. V. utraque*; quia cum actio criminalis sit dignior, et major, quam civilis non possunt simul aeque principaliter cumulari: *aeque principaliter*, inquam, quia nihil impedit, quo minus actor, quando principaliter instituit actionem criminalem, accessorie possit petere compensationem damni in re familiari; Sanch. *l. cit. n.* 19. *pr.*

§. IV.

De crimine incestus, sacrilegii carnalis, et peccato contra naturam

SUMMARIUM

99

Quaeritur 1. quid sit *incestus*? Resp. Est coitus, sive concubitus inter personas consanguineas, vel affines, jure prohibitas contrahere matrimonium; *canon. lex illa* 2. §. *cum ergo vers. incestus caus.* 36. *q.* 1. Tholos. *syntagm. l.* 36. *c.* 7. *n.* 1. Bajard. *ad* Clar. §. *incestus n.* 1. Azor. *part.* 3. *l.* 3. *c.* 9. *not.* 2. Farin. *prax. crim. q.* 149. *n.* 4. *et* 5. Illsung. *theol. pract. tr.* 4. *D.* 1. *n.* 59. Vallens. *hic* §. 3. *n.* 1. Engl. *n.* 29. Pirh. *n.* 64. Konig. *n.* 20. Schamb. *n.* 21. Vviest. *n.* 58. Reiffenst. *n.* 65. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. c.* 2. *n.* 64. Dixi *inter consanguineos, et affines jure prohibitos*, intellige, proprie dictos, et quarto, vel proximiori gradu conjunctos, post *concil. later.* relatum *c. non debet* 8. *vers. prohibitio de consang. et affin.*

100

Et hinc crimen incestus proprie non committi, ac proinde non hujus, sed alia mitiori poena castigandus est; 1. qui carnaliter peccat, aut conjugium init cum consanguinea suae sponsae, quam nondum cognovit carnaliter, quia inter ipsos nondum intercedit affinitas, seu quasi affinitas, seu impedimentum publicae honestatis; Covar.

p. 2. *de sponsal.* *c.* 6. §. 8. *n.* 4. Engl. *hic num.* 31. Vviest. *n.* 59. Reiffenst. *n.* 67. 2. qui carnaliter delinquit cum cognata legali per adoptionem, vel arrogationem, quia haec ejus consanguinea proprie non est; Azor. *p.* 3. *l.* 3. *c.* 9. *q.* 4. Farin. *q.* 194. *n.* 46. Pirh. *n.* 67. Engl. *n.* 31. Schambog. *n.* 23. Vviest. *n.* 60. Reiffenst. *n.* 67. 3. qui peccat cum cognata spirituali ex baptismo, vel confirmatione, etsi gravius peccet, quam prior; Clar. §. *incestus n.* 4. Azor. *q.* 3. Farin. *n.* 50. cum reliquis *supra.* 4. qui carnaliter delinquit cum consanguinea collaterali, vel affine, in quinto, vel ulteriori gradu conjuncta, quia impedimentum consanguinitatis, et affinitatis per *c. non debet cit.* ad quartum gradum restrictum est; Farin. *n.* 57. Vviest. *n.* 61. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. c.* 2. *n.* 46. 5. qui commercium carnale habet cum duabus, inter se tertio, vel ulteriori gradu conjunctis, quia juxta trid. *sess.* 14. *cap.* 4. *de reform.* affinitas ex copula fornicaria se tantum extendit ad secundum gradum; Guttier. *l.* 1. *qq. can. cap.* 23. *n.* 3. Barbos. *ad trid. cap.* 4. *cit. n.* 12. Engl. *hic v.* 30 cum *citt.*

101

Dub. 1. quam grave hoc crimen incestus sit? Resp. Est gravius adulterio; *can. adulterii* 11. *caus.* 32. *q.* 6. *l. si adulterium* 38. §. *nonnunquam* 3. *ff. ad leg. Jul. de adult.* Farin. *q.* 149. *n.* 1. praesertim si committatur inter ascendentes et descendentes; nam inter hos coitum etiam bruta animalia detestantur, et aversantur, ut Aristoteles *hist. anim. lib.* 5. Pirh. *hist. nat. l.* 8. *cap.* 42. Boer. *dec.* 318. *num.* 2. et alii ostendunt. Hinc gravissimae poenae huic sceleri ab utroque jure sunt constitutae.

102

De poena, quae infligi debeat in foro saeculari, controversia est inter DD. quod in *const. Carol. V. art.* 117. observandum quoad hoc dicatur jus imperiale; in isto autem certa poena, qua incestus puniatur, expressa non sit; hinc plerique dicunt, jure civili incestui etiam simplici infligendam eandem poenam, quae infligitur adulterio, ob *l. si adulterium cit. pr. ibi*, *id enim*, *remoto etiam adulterio*, *eveniret.*

103

Dub. 2. quae poena hodie in foro saeculari infligatur incestui? Resp. esse distinguendum, an commissus incestus sit sub velamine conjugii, an sine illo. *Si primum*, nuptias incestuosas scienter contrahentes, si honestae conditionis personae sint, puniuntur privatione dignitatis, confiscatione bonorum, quae liberis legitimis, si quos habent, alias fisco, sunt applicanda, et exilio; si autem personae viles, etiam fustigatione; *Auth. incestas C. de incest. et inutil. nupt.*

Farin. *q*. 149. *a n*. 122. Haun. *tom*. 6. *de J. et J. tr*. 2. *n*. 349. Vallens. *hic* §. 3. *n*. 3. Engl. *n*. 33. Pirh. *n*. 65. Vviestner *n*. 64. Reiffenst. *n*. 71. Intelligi autem hoc debet, si hujusmodi nuptiae contractae non sint inter personas, inter quas commissus incestus etiam sine velamine conjugii poena mortis afficitur; nam si hoc factum fuisset, multo magis poenam mortis mererentur, qui sub velamine conjugii hujusmodi incestum commiserunt. Addidi etiam scienter; nam qui ignoranter contraxit incestas nuptias, si bona fide, ut culpa, ita et poena caret, si ex culpabili negligentia in impedimento inquirendo, mitius arbitrio judicis puniendus est: sicut etiam puniri debet, qui ab initio bona fide contraxit, sed postmodum detecta consanguinitate, vel affinitate, nihilominus perseveravit; gloss. *in Clem. un. V. scienter de consang*. Clar. §. *incestus n*. 9. Vall. §. 3. *n*. 3. *vers. qui vero*.

104

Si secundum, videndum, an incestus conjunctus cum adulterio sit, an sine illo. *Si prius*, non minus, quam adulterium poena gladii coercetur; Clar. §. *incestus n*. 2. Haun. *n*. 346. Vviest. *n*. 63. *Si posterius*, poena pro varietate circumstantiarum varia est. Et quidem si inter ascendentes, et descendentes perpetratus sit, mortis, et gladii fere poena afficitur; Host. *in summ. h. tit. n*. 12. Bajard. *ad* Clar. §. *cit. n*. 3. Farin. *q*. 149. *n*. 61. *et seq*. Haun. *n*. 347. Vviest. *n*. 62. Reiffenst. *n*. 70. Eadem poena incestuosum concubitum, commissum inter fratrem, et sororem, plectendum volunt Menochius, et alii quidam apud Haun. *n*. 348. et docet praxis quarundam provinciarum. In aliis provinciis rei incestus commissi in gradu primo collaterali, fustigati, seu virgis caesi perpetuo relegantur; Berlich. *p*. 4. *concl*. 33. *n*. 5. *et* 12. Carpzov. *pract. crim. q*. 73. *a n*. 11. Stryck *us. mod. pandect. tit. ad leg. Jul. de adult*. 39. Haun. *n*. 348. Reiffenstuel *n*. 70. apud quos videri potest de poena incestus commissa inter consanguineos collaterales in secundo, et ulteriori gradu, et inter affines.

105

Dub. 3. quae poenae in incestuosos sint latae de jure canonico? Resp. Hoc jure, si istius criminis reus sit clericus, praesertim si jungatur adulterium, est deponendus, et beneficio privandus; *arg. can. siquis* 10. *et seq. dist*. 81. Clar. §. *incestus n*. 2. Covar. *p*. 2. *de sponsal. c*. 6. 8. *n*. 3. Farin. *q*. 149. *n*. 34. *et* 35. Vallens. §. 3. *n*. 4. Engl. *n*. 32. Pirh. *n*. 66. Vviest. *n*. 65. Reiffenst. *n*. 74.

106

De laico eodem jure tres casus sunt distinguendi. Nam 1. in incestu quocunque perseverans, donec satisfecerit, jubetur excom-

municari; *can. de his. qui* 9. *caus.* 25. *q.* 2. 2. si maritus peccaverit cum consanguinea uxoris suae, aut haec cum consanguineo mariti privantur jure exigendi debitum conjugale; *c. si quis* 1. *c. transmissae* 3. *de eo, qui cognovit etc.* et olim prohibebantur, conjuge mortuo, contrahere matrimonium cum alio, vel alia; *can. siquis cum matre* 5. *caus. et q. cit. et cap. siquis cit.* quod tamen alterum per consuetudinem modo est derogatum. 3. qui incestas nuptias scienter contraxit, praeterquam quod tale matrimonium invalidum sit, ipso facto excommunicationem incurrit; *Clem. un. de consang.* et a conjugio cum alia licite ineundo impeditur; *can. qui propinquam* 4. *q. cit.* Farin. *q.* 149. *n.* 142. Engl. *hic n.* 33. Pirh. *n.* 66. Vviest. *n.* 65. Reiffenst. *n.* 72. *et* 73.

107

Quaeritur 2. quid, et quotuplex sit sacrilegium carnale? Resp. Hoc tamen dupliciter committi potest, scilicet violatione loci Deo consecrati, quod fit effusione seminis in loco sacro, ita, ut polluatur ecclesia: de quo dictum est *lib.* 3. *tit.* 40. *n.* 68. *et* 81. et violatione personae Deo dicatae per votum continentiae. Hujus species est fornicatio, sive coitus cum moniali, per continentiae votum Deo consecratae; *can. sciendum* 37. *caus.* 27. *q.* 1. *et l. siquis* 10. *C. de episc. et cler.* Imo, ut Abb. *in c. monasteria* 8. *de vit. et honest. n.* 9. Decian. *tr. crim. l.* 6. *c.* 20. *n.* 1. Farin. *q.* 146. *n.* 6. notant, monialis violatio etiam adulterii, et incestus rationem habet, quod committatur in sponsam Dei, qui pater noster est. Quare merito ecclesia, ut gravissimum hoc scelus impediat, clausuram monialium introduxit, aliasque invenit cautelas, ut viri a virginum, et aliarum mulierum Deo sacratarum congressu, colloquio, et aspectu removerentur.

108

Dub. 1. quae sit poena sacrilegii carnalis? Resp. cum distinctione: nam fornicatio religiosi professi, et clerici, in sacris constituti, cum soluta, licet ratione voti castitatis, annexi ss. ordinibus, vere sit sacrilegium, ut docet Azor. *p.* 3. *l.* 3. *c.* 4. *q.* 8. *fin.* Abb. *hic n.* 68. et propterea haec circumstantia, tanquam mutans speciem, in confessione necessario exprimenda sit, Engl. *n.* 40. Vviest. *n.* 70. Reiffenstuel *n.* 76. quod ob spiritualis conjugii vinculum, quo ecclesiae, vel religioni suae junguntur, adulterii quodammodo rei fiant, in foro tamen externo, seu contentioso non censetur, nec punitur ut sacrilegium, sed ut simplex fornicatio tantum; Clar. §. *fornicatio n.* 18. Farin. *q.* 146. *n.* 30. Pirh. *n.* 68. Scham. *n.* 20. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 51.

109

Gravius utroque jure animadvertitur in sacrilegium commissum cum moniali. Nam jure civili is, qui matrimonium cum moniali attentavit, vel alias illam corrupit, plectendus est poena capitali, seu mortis, et bona ejus monasterio, in quo corrupta monialis degebat, applicantur; *l. siquis* 5. *C. de episc. et cler. Novell.* 123. *c.* 43. Hodie poena quidem capitalis remansit, ut tradunt Menoch. *de arbitr. cas.* 389. *n.* 27. Tambur. *de jur. abbatiss. D.* 11. *q.* 2. Barb. *in cap. sicut* 2. *de privil. n.* 3. bona tamen sic punitorum, saltem quando raptus, aut violentia non intervenit, non monasterio, aut fisco, sed delinquentis haeredibus derelinqui solent juxta *auth. bona damnatorum C. de bon. prescript.* Farin. *q.* 146. *n.* 1. Reiffenstuel *n.* 79.

110

Jure ecclesiastico sacrilegus corruptor monialis, si laicus sit, excommunicatur; si clericus, privatur beneficio, et depositus ab ordine ad agendam poenitentiam detruditur in monasterium; *can. siquis episcopus* 6. *can. si qua monacharum* 28. *fin. caus.* 27. *q.* 1. Menoch. *cas.* 389. *cit. n.* 24. Farin. *n.* 24. *et* 26. Pirh. *n.* 68. Engl. *n.* 41. Schambog. *n.* 24. Reiffenst. *n.* 80. *et* 81. ipsa vero monialis, se violari passa, aut detrudi debet in monasterium arctius cum rebus suis, aut mancipari perpetuo carceri; *can. impudicas* 11. *can. virgines* 25. *can. si qua monacharum* 28. *can. siquis rapuerit* 30. *caus.* 27. *q.* 1. Farin. *n.* 12. Imo sunt, qui sanctiones imperiales, quibus poena capitalis secundum dicta *n. praeced.* sceleri huic statuitur, putant canonizatas esse per *can. siquis rapuerit cit. et can. siquis non dicam* 3. *caus.* 36. *q.* 2. Sed melius negatur; quia uterque *can. cit.* textus in decretum relatus est a Gratiano ex jure civili; cons. non aliam authoritatem, quam ipsae leges civiles, unde desumpti sunt, habet, adeoque juris civilis tantum, non vero ecclesiastici.

111

Dub. 2. quale peccatum sit, et quali poena afficiendum sit commercium carnale viri christiani cum foemina judaea, vel pagana, aut vicissim viri judaei, vel pagani cum foemina christiana? Respond. Crimen hoc a simplici fornicatione non differt: quia tamen magna irreverentia, et injuria legi, ac nomini christiano per illud infertur, graviori, quam aliae simplices fornicationes, poena plectendum est, praesertim si conjugii velamen accedat, tunc enim adulterii vicem crimen hujusmodi obtinebit; *l. nequis* 6. *C. de judaeis*: et cons. adulterii poena, mitiori tamen, quam capitali, plectendum est; Clar. §. *fornicatio n.* 26. Menoch. *de arbitr. cas.* 290.

n. 9. Farin. *prax. crim. q.* 193. *n.* 3. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 580. Pirh. *hic n.* 79. Vviest. *ibid. n.* 78.

112

Quaeritur 3. quotuplicis generis sit peccatum contra naturam? Resp. Est triplicis maxime generis, videlicet sodomia, mollities, et bestialitas. *Sodomia*, a sodomis accepto nomine, *Gen.* 19. *v.* 5. aliquando accipitur *generice*, prout omnem libidinem contra naturam includit; aliquando *specifice*, et eatenus duplex est, perfecta, et imperfecta: *perfecta* est coitus contra naturam inter duos, non servato debito sexu; sicut contingit, quando concumbit mas cum mare, foemina cum foemina, ut ex textu *Gen. cit. et can. usus* 14. *caus.* 32. *q.* 7. sumitur: propter quod vitium, igne de coelo descendente, quinque civitates combustae sunt; *Gen. l. c. imperfecta* est concubitus maris cum foemina, non servato debito vase: committique peccatum hoc potest etiam cum propria uxore; Pirhing *hic n.* 69. Schambog. *n.* 25. Reiffenstuel *n.* 88. *mollities* est, qua homo voluntarie seipsum polluit: *bestialitas* est coitus cum bruto; quod, quamvis diversae speciei sit brutum, cum quo fit coitus, specie tamen diversum peccatum per hoc non efficitur; quia est eadem formalis ratio turpitudinis, quae consistit in hoc, quod copula habeatur cum re diversae speciei; Azor. *p.* 3. *l.* 3. *cap.* 22. *q.* 1. Pirhing. *hic n.* 73. Schambog. *ibid. n.* 27.

113

Dub. 1. quae sit poena sodomiae proprie dictae, statuta per jus civile? Resp. Hoc jure crimini isti statuta est poena mortis, prout patet ex §. *item lex julia* 4. *inst. de publ. judic. l. cum vir* 31. *C. ad leg. jul. de adult. et novell.* 77. *cap.* 1. §. 2. quae poena hodie fere ubique recepta, sic exasperata est, ut hodie ejus criminis rei vivi, aut eorum saltem morte punitorum cadavera igne comburantur; Clar. §. *sodomia n.* 4. Azor. *l.* 3. *cap.* 19. *not.* 1. Farin. *q.* 148. *n.* 7. Haun. *tom.* 6. *tract.* 2. *n.* 256. Pirhing *hic n.* 70. quam sodomitas comburendi consuetudinem observari etiam voluit Carolus V. *constit. crim. art.* 116. habetque poena haec locum tam in agente, quam in patiente, nisi huic vis inferatur; *Clar. Pirh. l. cit.* insuper ejusmodi criminosi etiam ante accusationem, et condemnationem ipso jure infames sunt; *l. cum vir cit.* et *ibi* gloss. *V. infames*, rerumque suarum, fisco cedentium, dominio ipso jure privantur; *cap. cum secundum* 19. *de haeret. in* 6. gloss. *ibid. V. perdant*, Pirhing *n.* 70. Reiffenstuel *n.* 86. *et* 87. quod tamen ultimum non ubique usu receptum notant Clar. §. *sodomia n.* 6. Farin. *l. cit. n.* 15.

114

An vero poenae istae extendendae sint etiam ad eos, qui crimen istud nefandum solummodo attentarunt, controversum est apud DD. Affirmant hoc aliqui apud Farin. *quaest.* 148. *cit. n.* 56. sed contrarium cum eodem Farin. *n.* 64. tenent Clar. §. *sodomia n.* 8. Menoch. *cas.* 286. *n.* 28. et alii, ex quorum doctrina ob crimen sodomiae non consummatum, etiamsi ad actum proximum perventum sit, non debet imponi poena mortis, sed alia extraordinaria judicis arbitrio, et mitior; *arg. l. sollicitatores* 1. §. *qui puero* 2. ibi, *perfecto flagitio*, *punitur capite*, *imperfecto*, *in insulam deportatur*, *ff. de extraord. crim.*

115

Dub. 2. quae huic crimini poena statuta sit jure ecclesiastico? Resp. Hoc jure flagitii istius nefandi reus, si laicus sit, a fidelium communione, donec condignam poenitentiam egerit, penitus est excludendus; *cap. clerici* 4. *fin. de excess. praelat.* et si conjugatus sit, conjux innocens non secus, ac ob adulterium ab eo potest divertere; *arg. can. omnes* 7. *caus.* 32. *quaest.* 7. et dictum est *lib.* 4. *tit.* 19. *n.* 108. clericus vero per *cap. clerici cit.* beneficio privatus, et ab officio, atque ordine clericali depositus, detrudendus est in arctum monasterium ad agendam poenitentiam; quam poenam auxit *s. Pius V. const.* incipit *horrendam edita* 3. *sept.* 1568. ubi statuit, ut clerici quicunque, sodomiam exercentes, omni privilegio, clericali, officio, dignitate, et beneficio ecclesiastico privati, et per judicem ecclesiasticum degradati, tradantur curiae, seu potestati saeculari, afficiendi poenis, quae in laicos hujus criminis reos per leges sunt constitutae; quae poena privationis privilegiorum clericalium tamen ut incurratur, duo requiruntur; 1. ut sodomia sit consummata, eaque non semel, sed iterato, ut notant Azor. *p.* 3. *l.* 3. *cap.* 19. *quaest.* 2. *et duabus seq.* Quarant. *V. sodomia in addit. limit.* 4. Suar. *de censur. D.* 31. *sect.* 4. *n.* 21. Barbos. *in cap. clerici cit. n.* 7. *et* 8. Pirhing *hic n.* 72. *vers. praeterea*, Reiffenstuel *n.* 92. *ibid.* 2. ut lata sit sententia condemnatoria judicis, vel saltem declaratoria criminis; Azor. *quaest.* 5. Quarant. *limit.* 5. Suar *n.* 22. Pirhing *n.* 72. *cit.* quia nemo tenetur exequi poenas in seipsum. Addit Quarant. *l. cit.* ex *Tolet.* et *Henriq.* dictam constitutionem quoad forum internum conscientiae in praxi receptam non esse, sed tantum respicere forum externum.

116

An vero sodomita, si interim celebret, vel ministret in ordine, irregularitatem incurrat, dubitari potest; videtur distinguendum; *si notorius sit*, quia ab executione ordinis suspensus est, illam incur-

rit: nec poterit in hac irregularitate cum ipso dispensare, nisi solus papa, vel cui iste potestatem dispensandi in illa specialiter committit; Azor. *c.* 19. *cit. q.* 6. Pirhing *n.* 71. Contra, *si sit sodomita occultus*; nam quia iste nec ab homine, nec a jure suspensus est, etsi ante peractam poenitentiam celebret, irregularis non efficitur; Navar. *man. c.* 27. *n.* 240. Azor. *q.* 7. Quarant. *limit.* 1. ubi rationem reddit; quia irregularitas haec non provenit ex delicto, sed ex infamia, et scandalo, quae ex delicti notorietate oriuntur; haec autem cessat, quando sodomia est occulta; ergo etc. Contrarium tamen tenent Diaz. *pract. can. cap.* 90 *in addit. V. detrudatur. lib. B.* Clar. *V. sodomia n.* 5. Farin. *q.* 148. *n.* 27. qui volunt, quod sodomita occultus, etiam peracta poenitentia, sit suspensus ab ordinis executione, ideoque si interim celebret, fiat irregularis, in qua tamen suspensione, et irregularitate hodie ex concessione *trid.* dispensare posset episcopus.

117

Dub. 3. quae sint poenae reliquorum peccatorum contra naturam, quae *n.* 112. relata sunt? Resp. 1. *sodomiam imperfectam*, seu concubitum maris cum foemina extra vas naturale; Clar. § *sodomiam n.* 2. Covar *p.* 2. *de sponsal. c.* 7. § 5. Menoch. *de arbitr. cas.* 286. *n.* 33. *et seq.* Farin. *q.* 148. *n.* 35. ordinaria sodomitarum poena castigandum, variarum provinciarum praxi allegata, contendunt; sed Sylv. *V. luxuria q.* 1. Azor. *p.* 3. *l.* 3. *cap.* 20. *q.* 4. Tann. 2. 2. *D.* 3. *q.* 3. *dub.* 7. *n.* 149. Pirhing *hic n.* 66. *fin.* Reiffenstuel *n.* 88. *ibid.* et alii probabilius docent, hanc imperfectam sodomiam non ordinariae, sed extraordinariae, et mitiori poenae subjacere; *arg. l. sollicitatores* 1. §. *qui puero* 2. *ff. de extraord. crim.* ibi, *perfecto flagitio, puniuntur capite*; *ratio est*, quia etsi ad peccatum sodomiae merito reducatur, indeque tanquam species distincta in confessione necessario explicanda sit, tamen quia saltem adest adhuc debita diversitas sexus, perfecta sodomia, sed minus aliquod peccatum est; ac propterea poenis sodomiae ordinariis non subjecta, praesertim cum in poenis benigniora sint amplectenda.

118

2. *Bestialitatis* rei, instar verorum sodomitarum, in *constit. carolin. art.* 116. morte plectendi, et comburendi dicuntur: quod aliquando vivis, plerumque ad evitandam desperationem capite plexis fieri solet: et iisdem flammis consumitur etiam brutum ad imitationem legis veteris, *Lev.* 20. *vers.* 15. ne tam horrendi flagitii memoria, et vestigium ullum inter homines extet; Clar §. *fornicatio n.* 27. Menoch. *de arbitr. cas.* 286. *n.* 31. Farin. *quaest.* 147. *n.*

46. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tract.* 2. *n.* 576. Pirhing *hic n.* 73. Vviestner *ibidem n.* 77.

119

3. *Peccatum mollitiei*, quia clanculum, et secreto exerceri solet, ad forum contentiosum vix unquam deducitur: cum autem deducitur, extraordinaria v. g. relegationis, aut fustigationis poena coercendum censet Damhouder. *prax. crim. cap.* 96. Haun. *loc. cit.* 525. Engl *hic n.* 28.

TITULUS XVII.

De raptoribus, incendiariis, et violatoribus ecclesiarum.

Post discussum adulterium, et affinia huic crimina, considerationi nostrae se offert *raptus*, qui si rerum sit, ad furtum pertinet, de quo *titul. seq.* si personarum, est luxuriae species. Quare sit

§. I.

De raptu personarum.

SUMMARIUM

1 *Raptus definitio.*
2 *etc. Conditiones ad hunc requisitae.*
8 *etc. Differentia a stupro.*
11 *etc. Poenae in raptores statutae de jure civili.*
16 *etc. Poenae juris canonici antiqui.*
20 *etc. Poenae in raptores statutae per jus novissimum trid.*
23 *etc. An poenas istas incurrat etiam foemina rapiens virum?*
28 *etc. An rapiens foeminam libere, et sponte consentientem?*
32 *etc. Quid si consentiente ipsa, parentes inviti sint?*
37 *etc. An conciliari decreto, et poenis afficiatur etiam ille, qui sponsam de futuro propriam rapit?*
41 *etc. Aut qui non matrimonii contrahendi, sed libidinis tantum liberius exercendae causa rapuit?*
46 *Quid si foemina, quae in abductionem sui consensit, postea invita carnaliter cognoscatur?*
47 *Aut contra, quae invita abducta est, postea libere consentiat in copulam?*
48 *An raptus poenae subjaceat, qui rapuit virginem adhuc impuberem?*
49 *Conjugatam?*
50 *Vel inhoneste viventem?*
51 *An poenas raptus, in fautores decretas, incurrat parochus assistens matrimonio, inter raptorem, et raptam inito?*
52 *Quam poenam incurrat raptor alienae sponsae?*
53 *An sicut matrimonium, ita etiam sponsalia de futuro ab iis inita invalida sint?*
54 *A quo judice puniri raptores possint?*

1

Quaeritur 1. quid sit *raptor* in hoc sensu acceptus? Resp. *Est virginis, vel alterius solutae, aut ligatae, honestae tamen mulie-*

ris, *vel etiam masculi violenta abductio de loco in locum moraliter diversum*, *libidinis exercendae*, *vel etiam conjugii cum ea ineundi causa*. Ita quoad rem Host. *summ. hic* §. *de poen. rapt. corpor. num.* 1. Clar. §. *raptus n.* 1. Molin. *tom.* 3. *de J. et J. D.* 105. *n.* 1. Less. *l.* 4. *de just. cap.* 3. *num.* 66. *vers. raptus* Farin. *prax. crim. quaest.* 145. *n.* 5. *et* 6. Laym. *l.* 5. *tract.* 10. *p.* 4. *cap.* 13. *num.* 1. Gobat. *tom.* 1. *theol. exper. part.* 2. *tract.* 9. *cas.* 19. *n.* 541. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tract.* 2. *n.* 541. Gonzal. *in cap. fin. h. tit. n.* 3. Vvagnereck *in cap.* 6. *eodem not.* Begnudell. *V. raptus num.* 2. Konig *lib.* 4. *tit.* 7. *n.* 33. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 1. Pirh. *n.* 1. Vviest. *num.* 1. Reiffenst. *n.* 2. magnif. P. Schmier *part.* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 53.

2

Ex quo sequitur, quae conditiones requirantur, ut raptus sit proprie dictus, et raptor incurrat poenas jure canonico, et civili contra hujus delicti reos statutas: nam 1. requiritur, ut raptus fiat cum violentia, in quo differt a stupro, nam stuprum fieri etiam sine violentia potest; raptus contra ex essentia sua vim includit; perinde autem est in ordine ad raptus crimen, sive violentia inferatur ipsi raptae, sive iis, quorum potestati subest, ut parenti, marito, sponso, tutori etc. nam utroque casu raptus fieri dicitur; *can. de raptoribus* 3. *caus.* 36. *qu.* 1. *l. un. C. de rapt. virg.* Vallens. *hic* §. 1. *n.* 1. quamvis diversa imponenda sit poena secundum dicenda *infra n.* 28. *et seqq.*

3

2. Requiritur, ut fiat causa libidinis exercendae, aut matrimonii ineundi, quia proprie est species luxuriae, ut dictum *pr. h. tit.* Hinc raptus non est, sed plagium, si abductio fiat causa redigendi personam abductam in servitutem, aut vindicandi dominii, quod etiam dicendum, si abductio fiat ex alia causa; s. Thom. 2. 2. *quaest.* 154. *art.* 7. Decius *cons.* 234. *n.* 8. Clar. §. *raptus n.* 1. Less. *l.* 4. *de just. cap.* 3. *n.* 66. *vers. si abducatur*; Sanch. *l.* 7. *de matrim. D.* 12. *n.* 17. Tambur. *l.* 7. *decal. cap.* 6. §. 2. *n.* 6. Vvagnereck *in cap.* 6. *hoc tit. not.* 5. Pirh. *hic n.* 9. Vviestner *n.* 4. Reiffenstuel *n.* 7.

4

3. Requiritur, ut mulier traducatur de loco in locum moraliter diversum, nam si abducatur solum de uno cubiculo in aliud, vel de via publica per aliquot solum passus ad locum secretum, occultandae libidinis causa, etiamsi vis intercedat, ita abducens non raptus, sed stupri violenti poenas incurrit, prout ex *l. mariti* 29. §. *fin. ff. ad leg. jul. de adult.* desumit Sanch. *D.* 12. *cit. n.* 20. et concordant Boss. *prax. tit. de rapt. mul. n.* 3. Clar. §. *raptus n.* 1. Navar.

l. 5. *cons.* 1. *n.* 1. Decian. *tract. crim. l.* 8. *cap.* 7. *n.* 34. Tholos. *syntagm. l.* 36. *cap.* 33. *n.* 1. Molin. *tract.* 3. *D.* 105. *num.* 3. Farin. *quaest.* 145. *n.* 74. Tambur. *l.* 7. *decal. cap.* 6. §. 2. *n.* 7. Haun. *tom.* 6. *de just. tract.* 2. *n.* 541. Konig. *l.* 4. *tit.* 7. *n.* 34. Zoes. *hic n.* 5. *fin.* Pirh. *n.* 10. *et* 25. Vviest. *n.* 5. Reiffenst. *n.* 6.

5

4. Conditio est, ut mulier rapta sit honestae vitae; nam abductio etiam violenta mulieris non viventis honeste, v. g. publicae meretricis, proprie raptus non est; *l. un. pr.* junct. gloss. *V. virginum C. de rapt. virg.* quia meretrix non praesumitur vim pati a cognoscente illam, nisi probetur: raptus autem, ut *n.* 2. dictum est, non censetur fieri sine violentia; et propterea talis foeminae etiam violenta abductio non raptus non ordinaria, sed alia arbitraria poena est punienda; Clar. §. *raptus n.* 5. Covar. 3. *var. c.* 14. *n.* 2. *fin.* Menoch. *de arbitr. cas.* 291. *num.* 3. Maschard. *de probat. vol.* 3. *concl.* 1253. *n.* 12. *et* 13. Sanch. *l.* 7. *de matrim. D.* 12. *n.* 23. Farin. *quaest.* 145. *num.* 153. *et seq.* Antonell. *de regim. eccl. l.* 6. *cap.* 31. Vvagnereck *in c.* 6. *h. tit. not.* 5. Begnudell. *V. raptus n.* 1. Engl. *cit. de adult. num.* 37. *fin.* Zoes. *hic num.* 6. Pirh. *num.* 11. Vviestner *num.* 6. Reiffenst. *num.* 5. *Excipiendi* tamen sunt duo casus, in quibus locus est raptus poenae, etiamsi rapta fuerit meretrix. *Unus est*, si meretrix, vitae impurae poenitentia ducta, caeperit honeste vivere, quod colligi potest ex loco, in quo habitat, et ex habitu, quem defert, ut notat Farin. *q.* 145. *cit. num.* 182. Quodsi desiit quidem publica esse meretrix, non tamen desiit inhoneste vivere, quia facta est alicujus concubina, poena raptus ordinaria absolvitur eam rapiens; Mascard. *l. cit. num.* 24. Molin. *tract.* 3. *de just. D.* 105. *n.* 15. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tract.* 2. *n.* 532. Zoes. *n.* 6. Pirh. *n.* 11. *Alter casus* est, si mulier rapta inhonestae quidem sit vitae, sed conjugata tamen; *l. un. cit. vers. quae multo magis*, quia tunc raptor duplici tenetur crimine, adulterii scilicet, et rapinae, et irrogatur injuria marito; Maschard. *n.* 15. nisi tamen maritus esset leno, qui uxorem prostituisset; tunc enim etiam respectu illius cessaret injuria; Maschard. *n.* 19. Farin. *n.* 175. Sanch. *n.* 23. *fin.* Pirh. *n.* 11.

6

Addunt aliqui *quintam conditionem*, ut copula cum rapta secuta sit, quod colligunt ex *l. un. cit. paulo post principium*, ibi, *cum virginitas, vel castitas corrupta restitui non possit.* Sed dicendum, in ordine ad poenam raptus incurrendam non esse necessarium, ut copula secuta sit cum rapta; Clar. §. *raptus n.* 4. Molin. *tr.* 3. *D.* 105. *n.* 6. Less. *l.* 4. *de just. c.* 3. *n.* 66. *vers. si abducatur*;

Sanch. *l.* 7. *de matr. D.* 12. *n.* 18. Haun. *tom.* 6. *tr.* 2. *n.* 541. *et* 550. Neque aliud probatur ex *l. un. cit.* quia per eam legem non punitur principaliter ablatio castitatis (sic enim raptus cum stupro confunderetur) sed punitur malitiosa intentio , et conatus ille violentus privandi foeminam tanto castitatis decore , quod rapiens scit a se restitui non posse. Quoad poenam tamen discrimen aliquod faciendum est inter casum , quo raptor ideo raptam non cognovit carnaliter , quia id commode facere non potuit , et inter casum , quo , etsi potuisset , sponte tamen noluit, sed copula abstinuit , poenitentia ductus ; nam *primo casu* , raptor obnoxius manebit poenis ordinariis raptus ; secus *in secundo* , tunc enim non erit puniendus poena ordinaria , sed citra mortem alia gravi poena extraordinaria arbitrio judicis , propter infamiam illatam puellae raptae , cujus pudicitia violata esse probabiliter ab omnibus creditur ; Menoch. *de arbitr. cas.* 360. *n.* 32. Maschard. *de probat. concl.* 1259. *n.* 37. Clar. §. *raptus n.* 4. Sanch. *D.* 12. *n.* 18. Zoes. *hic n.* 5. Pirh. *ibid. n.* 9. *Excipi* debet , si rapta sit monialis , nam tunc raptori poena ordinaria est infligenda , ex quacunque causa copula non sit secuta , prout cum *Covar. et Deciano* limitant Sanch. *n.* 18. *cit. fin.* Begnudell. *vers. raptus n.* 6. Zoes. *n.* 6. Pirh. *n.* 9. quia raptus monialis est longe gravius crimen , quam simplicis virginis.

7

In foro conscientiae , et ut raptus constituat crimen diversae speciei a simplici fornicatione , ex memoratis conditionibus solum requiritur prima , et secunda ; et hinc in eodem foro jam censebitur esse commissum raptus crimen , quando foemina cujuscunque status etiamsi meretrix sit , violenter cognoscitur , vel abducitur, ob injuriam , quae per hujusmodi violentiam ei infertur ; Pirh. *hic n.* 11. *vers. verum.* Neque necessarium est , ut raptor abducat foeminam de loco in locum , sed sufficit , si quomodocumque vim ei inferat ad extorquendam copulam , quia tunc jam duplicem malitiam specie diversam factum continet , unam fornicationis contra castitatem, in quantum est illicitus concubitus , altera injustitiae ratione violentiae , quae infertur foeminae , vel parentibus , aut iis , in quorum potestate est constituta , in qua duplici malitia specifica malitia raptus pro foro conscientiae sita est ; Sanch. *D.* 12. *cit. n.* 30. *et* 31. Pirh. *n.* 10. *vers. porro* cum *s. Thoma.* Imo neque in foro externo ad incurrendas poenas raptus opus est , ut qui abduxit foeminam de loco animo illam abducendi in certum alium locum , ad illum cum ea pervenerit , sed sufficit ipsa actualis abductio cum eo animo sufficienter manifestato facta ; Sanch. *n.* 21. *fin.* Pirh. *hic n.* 10. Konig. *l.* 4. *tit.* 7. *n.* 34. nam ibi raptus commissus dicitur , ubi puella , de

cujus nuptiis antea nil actum est, videtur abducta; *canon. lex illa* 2. *caus.* 36. *quaest.* 1. Zoes. *hic num.* 5.

8

Quaeritur 2. quomodo differat raptus a stupro? Resp. A stupro proprie, et stricte dicto differt 1. quia stuprum semper est cum virgine, at raptus est de quacumque muliere; neque ad rationem illius confert status foeminae raptae, quippe quae aeque invenitur, sive illa sit virgo, sive soluta, sive conjugata, imo committi etiam potest cum puero, qui sane raptus turpissimus est; Sanch. *l.* 7. *de matrim. D.* 14. *n.* 7. Tambur. *l.* 7. *decal. cap.* 6. §. 1. *n.* 1.

2. Raptus saepe fit consentiente, et volente puella, vel muliere, quae rapitur, si reluctentur, et inviti sint parentes, tutores, vel illi, in quorum potestate illa est constituta; stuprum autem proprie dictum non item, sed illud semper, vel per absolutam violentiam citra omnem consensum, vel saltem non omnino libere, sed invite, et coacte consentienti infertur, ut patet ex dictis *tit. n.* 19. *praeced.* Pirh. *hic n.* 1.

9

3. Ad crimen raptus praeter injuriam, illatam mulieri, vel ejus parentibus, ac tutoribus, requiritur saltem in foro externo, ut mulier per vim rapta de loco in locum abducatur: quod in stupro non requiritur, sed solum, ut virgo, vel mulier sit violenter oppressa; Tambur. §. 1. *cit. n.* 2. Pirh. *n.* 1.

4. Raptus ut plurimum fit ea intentione, ut quis puellam, quam cum consensu parentum, et cognatorum habere non potest, per vim rapiat, et in uxorem ducat: stuprum vero violentum non eo fine, sed solum libidinis explendae causa committitur; Zoes. *cod. de rapt. virg. in annot.* Pirh. *n.* 1. *cit.*

10

5. Raptus est longe gravius delictum, ideoque etiam gravius punitur; quia ex eo plura scandala, et quandoque etiam homicidia oriuntur; *l. un pr. cod. de rapt. virg.* ibi, *pessima crimina peccantes*, *et fin. pr.* ibi, *cum nec ab homicidii crimine hujusmodi raptores sint vacui.* Et hinc publicis criminibus accensentur, et ad accusandum illud admittitur quilibet; Farinac. *prax. crim. quaest.* 145. *n.* 1.

11

Quaeritur 3. quaenam poenae per jus civile statutae sint raptus crimini? Resp. Raptui mulieris inhoneste viventis, seu meretricis nulla jure civili statuta est poena, sed pro qualitate criminis infligenda est poena arbitraria, seu extraordinaria, prout insinuavi

supra n. 5. et notant §. *raptus num.* 6. Covar. *l.* 3 *var. cap.* 13. *n.* 2. Menoch. *de arbitr. cas.* 191. *n.* 3. Vallens. *hic.* §. 2. *n.* 2. et alii *l. cit.* allegati.

12

In raptores virginum, et aliarum foeminarum honeste viventium *l. un. C. de rapt. virg.* gravissimae constitutae sunt poenae. Nam 1. raptor in raptu deprehensus, eique auxiliantes ab ipsius raptae cognatis, et propinquis impune occidi poterant; *l. cit. vers. ne igitur.* Idque multo magis obtinet contra eos, qui nuptas mulieres ausi sunt rapere; quia duplici tenentur crimine, adulterii scilicet, et rapinae, prout additur *l. cit. vers. quae multo magis*: et extenditur ad eum, qui sponsam suam per vim rapere ausus est; *vers. quibus connumeramus.*

13

2. Post fugam deprehensi, et de raptu legitime convicti indifferenter jubentur ultimo supplicio affici, negata appellandi licentia; *ibidem vers. fin. autem*, et §. *poenas autem* 2. quam poenam confirmavit Carolus V. *constit. crim. art.* 118.

3. Eorumdem bona mobilia, et immobilia addicuntur raptae, si ingenua fuerit: si vero ancilla, vel libertina fuerit; raptori quidem mortis supplicium irrogatur, non tamen ipsius bona raptae applicantur; *l. cit.* §. *siquidem* 1.

14

4. Inter raptorem, et raptam non potuit consistere matrimonium; §. *et siquidem cit. vers. nec sit facultas*, et §. *poenas* 2. ubi ulterius declarat imperator, non esse distinguendum, an mulier volens, vel invita rapta fuerit, eo quod semper praesumatur foemina dolo raptoris ad consensum inducta. Neque etiam poterunt parentes in hujusmodi nuptias raptae cum raptore consentire; alioquin si consenserit, deportari jubentur, prout habetur *novell.* 150. ubi etiam statuitur, ut si mulier rapta nupserit suo raptori, ex ejus testamento quid capere, et alio quocunque modo vindicare non possit, sed omnia bona raptoris, et ei auxiliantium ad parentes raptae, si ambo vel unus adhuc supersit, ipso jure transferantur: si vero parentes jam decesserint, vel in ejus nuptias cum raptore consenserint, tunc bona raptoris, et eorum, qui criminis participes fuerint, fisco vindicabuntur.

15

Videantur Clar. §. *raptus n.* 7. Molin. *tract.* 3. *de J. et J. D.* 105. *n.* 8. Farin. *q.* 145. *a n.* 7. Less. *l.* 4. *de just. cap.* 3. *n.* 68. Sanch. *l.* 7. *de matrim. D.* 12. *n.* 41. Vvagnereck *in cap.* 6. *h. tit. not.* 2. et *in cap. fin. ibidem not.* 1. Gonzal. *ibidem n.*

5. *et* 6. Haun. *tom.* 6. *de just. tract.* 2. *num.* 542. Engl. *tit. de adult. n.* 34. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 1. *et* 2. Pirhing. *hic num.* 14. Vviest. *n.* 17. Reiffenst. *n.* 8.

16

Quaeritur 4. quae poenae crimini raptus decretae sint jure canonico antiquo? Resp. Jure antiquo 1. inter raptorem, et raptam interdicebatur matrimonium, quamvis valide contrahi illud potuerit; *canon. de puellis* 4. *fin. can. denique* 9. et *canon. seq. caus.* 36. *quaest.* 2. quod jus postea correctum fuit, ita, ut inter raptorem, et raptam licite, et valide iniretur, si rapta, etiam in potestate raptoris adhuc constituta, libere consentiret, ut patet ex *cap. fin. h. tit. fin.* Pirh. *hic n.* 14.

17

2. Raptor puniebatur poena servitutis; nam casu, quo rapta fuit per vim, et reluctans, raptor efficiebatur quasi servus illius; patris autem, si rapta consensit raptui, patre reluctante: utroque tamen casu poterat seipsum redimere pro competente pretio; *can. de raptoribus* 3. *caus.* 36. *q.* 1. gloss. *ibidem V. redimendi* Sylv. *V. luxuria q.* 6. Azor. *p.* 3. *l.* 3. *cap.* 15. *not.* 2. Molin. *D.* 105. *n.* 21. Gonzal. *in cap. fin. h. tit. n.* 6. Pirh. *n.* 3. Reiffenst. *n.* 9.

18

3. Si rapta esset monialis, raptoris, et eorum, qui ejus sceleris communione contaminati sunt, bona addicebantur monasterio, in quo illa habitabat; *can. siquis rapuerit* 30. *caus.* 27. *q.* 1. ubi additur, quod rapta cautiori, sive arctiori monasterio tradenda sit, ut quantum ad usumfructum ex bonis suis, vel a raptore ei acquisitis sustentetur, quoad ipsa vixerit, post mortem vero ipsius redeant illa bona ad primum monasterium vel ecclesiam, in qua mulier DEO dicata est; gloss. *in can. siquis cit. V. cautiori*, Farin. *q.* 105. *cit. n.* 10. Pirh. *n.* 3. *vers. tertio.*

19

4. Raptor cum sibi faventibus, si laicus fuit, excommunicabatur; *can. eos, qui* 1. *caus.* 36. *q.* 2. si clericus, a gradu, sive ordine clericali decidebat, sive deponebatur; *can. de puellis* 4. *caus. et qu. cit. c. siquis* de purg. can. Host, *summ. hic n.* 1. Sanchez *l.* 7. *de matrim. D.* 12. *n.* 2. Farin. *quaest.* 105. *n.* 20. Gonzal. *in cap. fin. cit. n.* 6. Begnudell. *V. raptus n.* 12. Pirh. *hic n.* 3. *vers. secundo*, Vviestner *ibidem n.* 8. cum quibus notandum, excommunicationem istam non fuisse latae, sed ferendae sententiae. *Neque refert*, quod in *can. siquis* 5. *quaest. cit.* dicatur: *siquis virginem*, *vel viduam*, *nisi desponsaverit*, *rapuerit*, *vel furatu-*

fuerit in uxorem, *cum sibi faventibus anathema sit*: quia ex aliis canonibus *quaest. cit.* constat, raptores non esse ipso jure excommunicatos, sed excommunicandos per sententiam; dicitur enim *anathematizentur can.* 1. *cit.* et *a communione suspendi praecipimus can.* 2. vel *anathematis gladio feriatur*; *can.* 6. quae verba, cum sint futuri temporis, et actionem hominis significent, important excommunicationem ferendam, non latam; Sanch. Pirh. *l. citt.*

20

Quaeritur 5. quid circa raptum statutum sit jure novissimo tridentini? Resp. Hoc jure *sess.* 24. *cap.* 6. *de reform. matrim.* statutum est 1. ut inter raptorem, et raptam, quamdiu haec in illius potestate manserit, matrimonium nequeat iniri valide: adeoque hoc jure raptus inducit impedimentum dirimens, quod ut contrahatur, vel persistat, tria sunt necessaria. 1. Ut raptus contigerit, puella invita; nam ea consentiente, licet invitis parentibus factus non dirimit matrimonium; quia finis concilii fuit, ne puella metu consentiat, qui tali casu cessat; et consensus parentum non requiritur ad valorem matrimonii, nec concilium petit, ut parentibus restituatur rapta, sed ut ponatur in loco tuto; Dian. *part.* 10. *tract.* 16. *res.* 83. Begnudell. *V. raptus n.* 3. Konig. *l.* 4. *tit.* 7. *n.* 33. 2. quamvis perinde sit, sive quis rapuerit foeminam, quam vult ducere, per seipsum, sive per alium ipso consentiente, vel mandante, ad impedimentum hoc incurrendum tamen necessarium est, ut rapuerit pro se; nam qui pro in alio rapuit, licet tanquam fautor incurrat excommunicationem, et ceteras poenas, valide tamen cum ea muliere, etiam non separata, si velit, inire matrimonium potest; quia invaliditas matrimonii solum infertur contra rapientem pro se, non contra rapientem pro altero; Tambur. *l.* 7. *decal. cap.* 6. §. 2. *n.* 16. Pirh. *hic n.* 23. Konig. *l. cit. n.* 30. 3. Impedimentum hoc durat solummodo, quamdiu rapta in potestate raptoris extiterit; nam postquam ab eo separata, et tuto, ac libero loco constituta est, id impedimentum cessat, et matrimonium inter eos iniri etiam licite potest, ut statuit trident. *l. cit.* Et hoc casu probabilius rapta non amittit bona ad se devoluta, neque ista devolvuntur fisco, prout secundum dicta *n.* 14. devolvuntur jure civili, sed retinere illa post matrimonium cum raptore contractum rapta potest, ut pluribus ostendit Molin. *tract.* 3. *D.* 105. *n.* 9. et rationem dat, quia conditio illa, vel modus, ut bona raptoris addicerentur raptae, nisi ista raptori nuberet, apposita tunc fuit, quando simpliciter prohibitum, imo invalidum fuit matrimonium raptae cum raptore, quae prohibitio cum in casu nostro per *trident.* sublata fuerit, censentur absque eo modo, et conditione bona illa ad raptam deferri.

21

2. Juxta idem concilium *l. cit.* raptor, et alii, qui consilium, auxilium, et favorem eidem praebent, ipso jure sunt excommunicati, et infames, omniumque dignitatum incapaces; et si clerici fuerint, de proprio gradu, seu statu clericali decidunt, sive deponuntur. Excommunicatio ista statim animam ligat, quando crimen raptus patratum est; cons. actum judicis non desiderat: quamvis non sit reservata papae, quia in *trid.* decreto non reservatur: et sic locum habet regula, quando conditor canonis censurae absolutionem sibi specialiter non reservavit, eo ipso concessisse videtur facultatem aliis relaxandi; *cap. nuper* 29. *de sent. excomm.* Sanch. *l.* 7. *de matrim. D.* 13. *n.* 1. Pirh. *hic n.* 20. poena tamen perpetuae infamiae, et inhabilitas ad omnes dignitates, quae proxime infamiam sequitur, judicis petunt sententiam, quod multo magis verum est de poena depositionis a gradu, seu statu clericali; Sanch. Pirh. *l. cit.* Imo non desunt aliqui, qui assererent, si raptor uxorem duceret raptam, infamiam non incurrere; quia id esset in damnum raptae, et retraheret illam a matrimonio contrahendo. *Sed contrarium* satis clare colligitur ex trident. *loc. cit.* verbis *et nihilominus*, quasi diceret, *esto*, *de consensu libero raptae raptor ipsam habeat in uxorem*, *tamen ipse excommunicationem*, *et reliquas poenas incurret.* Accedit, quia nemo ex adversariis dicet, raptorem tempore in illo intermedio, quod intercedit inter raptum, et contractum matrimonii subsequentem, non incurrisse infamiam; nam poena infamiae absolute, et non tantum sub conditione, *nisi raptae nupserit*, in ipsum fertur. Igitur contracta infamia manet etiam post matrimonium, cum nulla lex ab ea absolvat; Molin. *D.* 105. *cit. n.* 22. *v.* 3. *Ratio adversariorum* in contrarium allegata solum probat, esse non levem causam, ut princeps propterea a raptore auferat infamiam, eum quoad illam in pristinum statum restituendo, capacemque efficiendo dignitatum, ut notat Molin. *l. cit.*

22

2. Ex ejusdem *trid.* synodi statuto raptor mulierem raptam decenter arbitrio judicis dotare debet. Quod intelligendum, si raptor abduxerit puellam invitam, et renitentem; nam si volentem, et consentientem abduxit, nisi fraus, et dolus, aut importunae preces, quae violentiae aequiparantur, intercesserint, non tenetur eam dotare, etsi parentibus reclamantibus abducta sit; Navar. *man. cap.* 16. *n.* 16. quia obligatio dotandi raptam non incurritur, nisi ob injuriam damnosam. In hoc autem casu talem injuriam nec rapta patitur, nec ejus parentes: non rapta, quia volenti non fit injuria: non parentes, quia licet istis per raptum filiae injuria illata sit, non

tamen damnum, cum non teneantur augere dotem, ut filia nuptias sibi dignas habere possit, et integrum sit filiae nuptiarum jacturam pati. *Ex quo sequitur*, quod neque parentibus hoc casu aliquid restitui debeat, ut pluribus relatis notat Sanch. *l.* 7. *de matrim. D.* 14. *n.* 11. in casu, quo obligatio raptam dotandi incurritur, illa non incurritur, ante sententiam judicis, ut patet ex decreto Trid. *sess.* 6. *cit.* ubi dos arbitrio judicis taxanda venit; Sanchez *D.* 13. *n.* 1. *Excipitur*, nisi per raptum non tantum injuria, sed etiam damnum injuste illatum fuisset raptae; nam hoc casu damnum istud in foro conscientiae ex communi doctrina de restitutione damni ante omnem sententiam resarciendum foret; Sanch. *l. cit. n.* 20.

23

Quaeritur 6. an hoc conciliari decreto, et aliis juris antiqui constitutionibus comprehendatur etiam foemina rapiens virum? Affirmant gloss. *in l. un. V. sponsam C. de rapt. virg.* Bald. *ibid. n.* 23. Tiraquell. *conub. l.* 9. *n.* 112. Henriq. *l.* 12. *de matrim. cap.* 14. *n.* 4. Gutier *cap.* 86. *de matrim. n.* 6. et alii apud Sanch. *l.* 7. *de matr. D.* 12. *n.* 24. quibus consentit Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 549. *in fin.* Fundantur, quia eadem videtur esse ratio in muliere rapiente virum, et in viro rapiente mulierem, atqui juxta tritum, *ratio ubi est eadem, ibi debet esse eadem juris dispositio*, quod sumitur ex *l. illud* 32. *ff. ad leg. aquil.* praesertim in correlativis, uti sunt vir, et mulier, raptus, et rapta per *l. fin. C. de indict. viduit. conf.* paritate cum adulterio, ubi sive maritus sive uxor illud commiserit, innocenti nullo discrimine licet divortium facere.

24

Sed dicendum, foeminam raptricem viri hac dispositione conciliari, et aliis juris antiqui constitutionibus non comprehendi, ac proinde non poena raptus ordinaria, sed alia extraordinaria, et mitiori arbitrio judicis plectendam esse. Ita Clar. §. *raptus n.* 6. Decian. *tr. crim. l.* 8. *c.* 7. *n.* 27. *fin.* Menoch. *de arbitr. cas.* 291. *a n.* 30. Sanch. *l.* 7. *de matr. D.* 12. *n.* 25. *et D.* 13. *n.* 16. Riccius *prax. matr. p.* 4. *res.* 45. Farin. *prax. crim. q.* 145. *n.* 41. Pont. *de matr. l.* 7. *cap.* 69. *n.* 6. Escob. *theol. mor. l.* 27. *cap.* 33. *dub.* 141. Dian. *p.* 10. *tr.* 16. *res.* 83. Bonac. *q.* 4. *de matr. p.* 14. Tambur. *l.* 7. *decal. cap.* 6. §. 2. *n.* 8. Barb. *ad trid. sess.* 24. *cap.* 6. *de reform. matr. n.* 5. Gonz. *in cap. fin. h. tit. prop. fin.* Gobat. *tom.* 1. *p.* 2. *tr.* 9. *cas.* 19. *n.* 543. Begnudell. *V. raptus n.* 10. Zoes. *hic n.* 6. Pirh. *n.* 12. *et* 28. *v. septimo*, Vviest. *n.* 16. cum communi ceterorum. *Ex quo sequitur*, ut matrimonium inter raptricem, et raptum valeat, non esse opus servari formam

decreti conciliaris *cit.* nimirum, ut vir raptus sit a potestate raptricis liber; sed sufficere, ut libere consentiat, sub illius potestate adhuc existens.

25

Ratio responsionis est, quia dispositio haec poenalis est; poenales autem dispositiones ob solam rationis paritatem ad casus, et personas non expressas extendi non debent, juxta gloss. *reg. in poenis* 49. *in* 6. Castro *de leg. poen. c.* 7. *docum.* 3. Suar. *l.* 6. *de LL. cap.* 3. *n.* 5. *conf.* quia leges non respiciunt ea, quae rarissime, sed quae frequenter contingunt; *l. nam ad ea* 5. *ff. de LL.* atqui raptus periculum minus frequens est in foeminis, frequentius autem in viris, igitur cum alias foeminae in dispositionibus poenalibus, et odiosis secundum multos DD. sub masculino non comprehendantur, neque comprehendentur foeminae raptrices sub dispositione lata in raptores viros.

26

Procedit autem hoc quoad forum externum, et poenas raptus: nam in foro interno conscientiae nihil refert, sive vir rapiat foeminam, sive foemina virum; cum enim uterque raptus violentiam injuste illatam claudat, uterque malitiam specificam diversam a fornicatione, ac propterea in confessione necessario aperiendam habet: quamvis sit major injuria, quando vir foeminam rapit, et solus hic raptus, ut dictum est, poenis juris subjaceat; Sanch. *D.* 12. *cit. n.* 40. Pirh. *n.* 12. *hic.*

27

Ad argumentum *n.* 23. pro parte adversa allatum negatur, quod sit eadem ratio viri, et foeminae, cum gravius delictum sit, quando vir rapit foeminam, et huic, ut dictum est, ejusque parentibus, gravior inferatur injuria ob damna, et scandala, quae ex ejusmodi raptu consequuntur. *Ad conf.* negatur paritas: nam adulterio aeque frequenter polluuntur foeminae, ac viri, et uterque, sive vir, sive foemina adulterium committat, fidem, ac thorum conjugalem violat, ob quam causam innocenti permittitur divortium a nocente conjuge.

28

Quaeritur 7. an raptus crimen, et poenae illius incurrantur raptu foeminae, libere, et sponte consentientis in sui abductionem? Resp. distinguendo: vel enim illa est sui juris, vel contra parentum, aut aliorum potestati subjecta. *Si primum*, ejus abductio non est raptus; quia vis abest, quae secundum dicta *n.* 2. ad raptum requiritur; S. Thom. 2. 2. *q.* 164. *art.* 7. Molin. *tr.* 3. *de J. et J. D.* 105. *n.* 2. Sanch. *l.* 7. *de matr. D.* 12. *n.* 6. Vvagnereck *in c. cum causa* 6. *h. tit. not.* 3. Pirh. *hic n.* 4. Reiffenst. *ibid. n.* 3.

et patet ex *c. cum causa cit.* ubi summarium sic habet: *raptus non dicitur, ubi volens pro matrimonio abducitur.* Concordat jus civile, juxta quod *rapi sine vi non potest*, ut habetur *l. quo naufragium* 3. *§. aliud* 5. *ff. de incend. ruin. naufrag.*

29

Neque obstat 1. textus *l. un. §. poenas* 2. *C. de rapt. virg.* ubi statuitur, ut raptus poenae subjaceant omnes, *sive volentibus, sive nolentibus virginibus, sive aliis mulieribus tale facinus fuerit perpetratum*; quia textus iste supponit foeminam, abductioni consentientem, esse inductam vel minis, vel importunis et dolosis precibus, aut promissionibus, quae quia vi aequiparantur, juris poenis ita rapientem subjiciunt; Guttier *q. can. l.* 1. *cap.* 37. *n.* 21. Farin. *q.* 145. *n.* 131. Sanch. *D.* 12. *n.* 10. *et* 11. Antonell. *de regim. eccles. l. cap.* 31. Begnudell. *V. raptus n.* 4. Vvagnereck *in cap.* 6. *cit. not.* 3. Reiffenstuel *hic n.* 4. et sumitur ex *l. un. et §. cit.* ibi, *nisi odiosis artibus circumvenerit.* Sed hoc intelligendum dumtaxat est de poenis civilibus; nam decretas in *trid.* non incurrit, qui puellam, dolo circumventam, consentientem abducit; quia concilium decernit poenas raptoribus proprie dictis, quales non sunt in casu doli, quippe qui non est violentia proprie dicta. *Neque refert*, quod etiam dolus adversetur libertati matrimonii, cum etiam ipse tollat voluntarium; nam non omnis dolus, sed ille dumtaxat tollit voluntarium, qui inducit errorem personae, et conditionis illius, an sit libera, vel serva; Pirh. *num.* 26. Addidi *dolosis precibus*; nam si foemina sui juris solis precibus importunis, aut metu reverentiali, citra omnem dolum, aut fraudem abducta est, non censetur raptus, ob quem ordinaria poena incurratur, sed solum extraordinaria puniendus est, cum tales preces per se solae non inferant vim; Pirh. *n.* 5. *coroll.* 4.

30

Non obstat 2. quod foemina non habeat dominium membrorum sui corporis, ita, ut licite possit corpus suum exponere raptui: adhuc enim hujusmodi foeminam consentientem, si sui sit juris, abducens, a raptus crimine immunis est; quia hoc crimen requirit violentiam justitiae contrariam; non peccat autem contra justitiam aut vir illam abducens, aut foemina in abductionem consentiens; Sanch. *D.* 12. *cit. n.* 6. Pirhing *n.* 4. *coroll.* 1. et hoc verum est, etiamsi foemina, postquam volens abducta est, postea, mutata voluntate, renitatur, et resistat abductioni; Pirhing *n.* 25.

31

Debet autem raptor, nisi puella hoc ipsamet fateatur, probare, quod abducta absque dolo, minis, et importunis precibus sponte con-

senserit abductioni; alias in foro externo praesumptio capietur contra ipsum, et subjacebit poenae juris, ut cum *Mascardo* advertit Gonzal. *in c. fin. h. tit.* Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 547. Reinffenstuel *hic n.* 4. *arg. l. un. l. poenas* 2. *C. de rapt. virg.* ibi, *quia hoc ipsum velle mulierum ab insidiis nequissimi hominis, qui meditatur rapinam, inducitur; nisi etenim eam sollicitaverit, nisi odiosis artibus circumvenerit, non faciet eam velle in tantum dedecus sese prodere.*

32

Major difficultas est circa *membrum secundum* distinctionis *n.* 28. propositae, quando scilicet foemina, quae parentum, vel aliorum potestati subjecta est, his invitis volens abducitur; in qua difficultate satis conveniunt DD. quod per abductionem hujusmodi puellae, factam invitis illis, in quorum potestate est, committatur delictum raptus, nisi tamen praecessissent sponsalia, ob gravissimam injuriam ipsis illatam, quam ipsa filia non potest remittere, sponte praebendo consensum in sui abductionem cum praejudicio parentum suorum; Host. *summ. hic n.* 1. Abb. *in cap.* 6. *h. tit. n.* 4. Clar. §. *raptus n.* 3. Molin. *tract.* 3. *D.* 105. *n.* 2. Sanch. *l.* 7. *de matrim. D.* 12. *n.* 12. Farin. *q.* 145. *n.* 118. Vvagnereck *in c.* 6. *cit. not.* 3. *et* 4. Gonzal. *in c. fin. eod. num.* 4. Konig *l.* 4. *tit.* 7. *num.* 33. Pirhing *hic n.* 4. *coroll.* 5. Vviestner *ibidem num.* 2.

33

Dubium est, an poenae raptus incurrantur hoc casu a rapiente? Affirmant Navar. *t.* 5. *cons.* 2. *h. tit.* Tusch. *pract. V. raptus concl.* 5. *n.* 4. Gutier. *cap.* 86. *de matrim n.* 17. Henriq. *l.* 12. *cap.* 14. *n*, 4. cum quibusdam aliis; sed distinguendum est inter poenas statutas jure civili, et inter poenas per jus novissimum *trid.* proditas; *poenam juris civilis ordinariam* consentientem invitis parentibus rapiens non incurrit, sed puniendus est poena alia mitiore arbitrio judicis, quia poena commensurari debet delicto; *can. afferamus* 21. *caus.* 24. *quaest.* 1. atqui longe minus delictum est tunc, quam si ipsa etiam foemina dissentiret, cum sit respectu solius patris, non vero respectu foeminae, cujus voluntas praecipue in his injuriis spectanda est, quippe cui directe per raptum injuria infertur; Sanch. *l.* 7. *de matr. D.* 12. *n.* 12. Farin. *prax. crim. q.* 145. *n.* 120. Pirhing *hic n.* 5. *coroll.* et alii apud istos.

34

Similiter non habet locum poena juris civilis ordinaria, quando puella consentiens abducta est, ignorantibus hoc parentibus, sed imponi hoc casu debet poena extraordinaria, et quidem mitior, quam si parentes expresse contradixissent; quia minus delictum est; Sanch.

n. 23. Farin. *n.* 122. Less. *l.* 4. *cap.* 3. *n.* 56. *vers. si non.* Laym. *l.* 5. *tract.* 10. *p.* 4. *cap.* 13. *n.* Tambur. *l.* 7. *decal. cap.* 6. §. 2. *n.* 15. Barbosa *in cap.* 6. *h. tit. n.* 3. Pirhing *l. cit.* Idem dicendum, quando abducta est puella sine voluntate, et consensu tutorum, vel curatorum, in quorum potestate est constituta; Sanchez *n.* 14. Pirhing *loc. cit.*

35

Quoad poenas, jure novissimo *trid.* proditas, *patet* 1. ex dictis *n.* 20. raptum puellae, invitis, vel ignorantibus parentibus factum, si ipsa in abductionem sui sponte, et libere consentiat, non inducere impedimentum dirimens inter raptorem, et ita raptam, sed matrimonium, inter eos contractum, licet extra potestatem raptoris rapta antea non sit constituta, si coram parocho, vel testibus contractum sit, esse validum, ut praeter DD. *n. cit.* allegatos defendunt Sanchez *lib.* 7. *decal. D.* 13. Less. *lib.* 4. *cap.* 3. *n.* 70. *v.* 2. Coninck *D.* 41. *n.* 48. Perez *D.* 38. *sess.* 4. Escob. *theol. mor. lib.* 27. *cap.*33. *dub.* 141. Layman *lib.* 5. *tract.* 10. *part.* 4. *cap.* 13. *n.* 4. Tamburin §. 2. *cit. n.* 11. *v. rursus*, Gobat. *tomo* 1. *part.* 2. *tract.* 9. *cas.* 19. *n.* 546. Haun *tom.* 6. *tr.* 2. *n.* 548. Pirhing *hic n.* 19. *et* 27. Ratio est, quia consensus parentum non requiritur ad valorem matrimonii, sed solus consensus sponsi, et sponsae, qui satis liber est, si rapta in abductionem sui consentiat: cons. satisfit intentioni *trid.* quippe quod solum loquitur de raptu, quo laeditur matrimoniorum libertas.

36

Patet 2. ex dictis *n.* 22. eum, qui volentem abduxit, etiam non teneri ita abductam dotare, aut aliter quid restituere vel ipsi, vel ejus parentibus, nisi ipsis damnum exinde aliquod sit subsecutum, ex ratione *ibi* allata. Excommunicationis poena, licet per sententiam judicis ob contumaciam raptoris ad instantiam parentum, quorum filiam rapuit, infligi possit, ipso tamen jure a sic rapiente non incurritur, prout ex ratione supra allata deduci potest; nam *trid.* ut dictum est, solum loquitur de raptu, quo laeditur matrimoniorum libertas; igitur ejus dispositio, cum odiosa, et poenalis sit, ad casum, quo libertas haec integra manet, extendi non debet.

37

Quaeritur 8. an conciliari decreto, et poenis afficiatur etiam ille, qui sponsam de futuro propriam rapit? Negant Henriquez *lib.* 12. *cap.* 14. *n.* 4. Less. *lib.* 4. *de J. et J. c.* 3. *n.* 70. *vers.* 3. Barbosa *ad trid. sess.* 24. *c.* 6. *de ref. matr. n.* 6. *hoc tit. n.* 4. ex ratione quia istius raptu non laeditur libertas matrimonii, cum ad hoc vi sponsalium jam sit obligata, et possit compelli ad haec implenda;

can. desponsatam 17. *caus.* 27. *q.* 2. *cap. ex litteris* 10. *de sponsal. et matr.*

38

Sed distinguendum est, an sponsa in sui raptum libere consentiat, an vero quoad hoc sit invita? *Si primum*, a poenis, conciliari decreto proditis, absolvitur, ex ratione allata; quod etiam confirmatur; quia raptus hic liberatur a poenis, jure ecclesiastico communi proditis; *cap. cum causa* 6. *hoc tit.* quod jus per tridentinum minime corrigitur, ut patet ex contextu. *Neque obstat* textus *l. un. pr. vers. quibus connumeramus C. de rapt. virg.* ubi raptus committi dicitur, quando quis *sponsam suam rapere ausus fuerit*; quia, postquam sacramentum inter christianos elevatum est ad dignitatem sacramenti, factum est juris ecclesiastici, quod proinde quoad ea, quae ad matrimonium pertinent, eique annexa sunt, etiam in foro saeculari est observandum; Abb. *in cap.* 6. *cit. n.* 1. *et* 4. Pirhing. *hic n.* 7.

39

Si secundum, concilii dispositio procedit, ut notant Azor. *p.*3. *lib.* 3. *cap.* 14. *q.* 3. Sanchez *l.* 7. *de matr. D.* 13. *n.* 14. Gutier. *de matr. cap.* 86. *n.*22. Hurtad. *de matr. D.* 23. *dific.* 3. Escop. *theol. mor. lib.* 27. *cap.* 33. *dub.* 142. Vvagnereck *in cap. cum causa cit. not.* 4. Gobat. *tom.* 1. *part.* 2. *tract.* 9. *cas.* 19 *n.* 545. Engl *tit. de adult. n.* 37. Pirhing *hic n.* 7. *vers. porro*, *et n.* 28. Vviestner *ibid. n.* 14. et sumitur ex *cap. cum causa cit.* ubi Lucius III. dum a raptu excusat abductionem desponsatae factam cum istius consensu, non obscure indicat, abductionem invitae raptum fore.

40

Responsio certa est casu, quo sponsa justam causam a sponsalibus resiliendi habet; nam tali casu idem est, acsi sponsalia non praecessissent; Konig. *lib.* 4. *tit.* 7. *n.* 31. In casu, quo eadem sponsa causam justam habet standi fide data, major controversia est apud DD. Tamburinus *lib.* 7. *decal. cap.* 6. §. 2. *n.* 14. putat quoad poenas probabile esse raptum ejusmodi sponsae invitae non includi in hoc decreto conciliari; quia non est abductio stricte injuriosa, cum eam rapiens recipiat, quod sibi legitime promissum est; sed communius etiam hoc casu locum esse poenis *trid.* defendunt ceteri *n. praeced.* allegati; quia esto, legitime promissum raptori sit matrimonium, et propterea sponsam suam rapiens recipiat quod suum est, per hoc tamen potestas ipsi non datur eam sibi vindicandi authoritate sua privata, sed publica opus foret; igitur hanc sibi usurpando injuriam raptae facit, et libertatem illius quoad hoc laedit.

41

Quaeritur 9. an poenae, per *trid.* proditae, contrahantur raptu, qui non matrimonii ineundi, sed libidinis solum liberius exercendae causa factus est? Affirmant Azor. *part.* 3. *lib.* 3. *cap.* 14. *q.* 8. *fin.* Sà *V. matrimonium pr. n.* 6. Bonacina *de matr. q.* 4. *p.* 18. *num.* 3. cum aliis apud Sanchez *lib.* 7. *de matr. D.* 13. *n.* 3. Fundantur 1. quia *trid.* innovare voluit poenas per antiquos canones raptoribus decretas; istae autem comprehendebant etiam raptorem libidinis causa: 2. idem *trid.* generaliter loquitur de raptu mulieris, neque distinguit inter raptus, et istius causas; igitur ad raptorem causa solius matrimonii ineundi restringi non debet: 3. ab eodem *concilio* statuuntur poenae etiam in raptores clericos; sed hi matrimonii causa mulierem non possunt rapere, quippe cujus ineundi sunt incapaces: ergo etc.

42

Sed probabilius hujusmodi raptus non afficitur poenis, per concilium *cit.* latis, prout existimant Diaz. *pract. can. cap.* 82. *in addit. litt. A.* §. *clericus autem*, Sanchez *D.* 12. *cit. n.* 4. Less. *lib.* 4. *de just. cap.* 3. *n.* 70. Guttier. *de matr. cap.* 86. *n.* 8. Dicast. *de matr. D.* 17. *dub.* 58. *n.* 660. Perez. *simili tract. D.* 45. *sect.* 4. Laym. *lib.* 5. *tract.* 10. *n.* 4. *cap.* 13. *n.* 5. Tamburin. *l.* 7. *decal. cap.* 6. §. 2. *n.* 11. Antonell. *de regimin. eccles. lib.* 6. *cap.* 31. Gobat. *tom.* 1. *part.* 2. *tract.* 9. *cas.* 19. *n.* 542. Haun. *tom.* 6. *tract.* 2. *n.* 547. Begnudell. *V. raptus n.* 7. Pirh. *hic num.* 22. Vviestner *ibid. n.* 12. et ita decisum fuisse a *s. cong. conc. die* 23. *jan.* 1586. testatur Joan. Galemart ad *cit.* decretum *trid.*

43

Ratio est, quia ut patet ex *sess.* 24. *cap.* 6. *cit.* summa, et ipso textu *pr.* patres conditores ejus decreti punire intendunt violantes libertatem matrimonii; atqui haec solum violatur, quando raptus fit causa matrimonii, non vero, quando solum ad libidinem liberius exercendam. Igitur ad hunc casum dispositio *trid.* non extenditur. *Conf.* quia decretum hoc poenale, et insuper juris antiqui correctorium est, quo jure, ut *n.* 16. dictum est, matrimonium inter raptorem et raptam, si haec libere in istud consentiat, absolute sustinetur et pro valido agnoscitur. Igitur poena saltem nullitatis matrimonii per *trid.* decreta ad eum, qui libidinis solum exercendae causa rapuit, extendi non debet.

44

Neque refert, etsi postmodum etiam intentio matrimonium contrahendi ex parte raptoris, et raptae superveniat; quia hoc per accidens est, et qualitatem raptus non immutat, cons. si cessante

metu foemina libere consentiat, validum erit matrimonium, tametsi rapta adhuc in potestate raptoris existat, modo observentur ea, quae alias ex *trid.* decreto ad valorem matrimoni requiruntur; Konig *lib.* 4. *tit.* 7. *n.* 33. contra Bonacinam *de matr. q.* 4. *p.* 18. *n.* 2.

45

Ad argumenta *n.* 41. in contrarium allata facilis est responsio *Ad* 1. tridentinum non intendit poenas antiqui juris innovare, sed potius voluit poenas imponere violantibus libertatem matrimonii per raptum, ut *n.* 43. dictum est. *Ad* 2. etiam clerici rapere foeminam possunt matrimonii contrahendi causa, in minoribus quidem constituti vere, in majoribus vero defacto. Deinde clerici quicunque possunt esse fautores matrimonii medio raptu contrahendi. Igitur capaces sunt incurrendae poenae, si non nullitatis matrimonii, saltem ceterarum a laudata synodo propositarum.

46

Quaeritur 10. an committatur raptus, et ejus poena incurratur si puella quae sui est juris, ab initio consensit in sui abductionem sed postea invita, et repugnans carnaliter est cognita? Resp. negative; quia in delictis initium spectatur; *l. divus* 14. *ff. ad leg. Corn. de sicar.* ubi dicitur, quod *in maleficiis voluntas spectetur, et non exitus;* et raptus secundum dicta *n.* 2. requirit abductionem violentam, et cum injuria raptae, quae hoc casu abest, cum scienti, volenti, et petenti non fiat injuria, nec dolus; *l. nemo videtur* 145. *ff. de R. J.* Neque obest, quod injuriam inferat eam violenter cognoscendo; quia hoc solum probat, quod hoc casu committatur stuprum violentum; Pirh. *hic n.* 4. *coroll.* 3. *Ex quo sequitur*, quod si ita rapta cum raptore matrimonium in facie ecclesiae, coram parocho nempe, et testibus contrahat, illud matrimonium valeat, licet rapta non sit constituta extra potestatem raptoris, vel ab isto antea separata; Pirh. *l. cit. n.* 19.

47

Contra si foemina ab initio abducta est vi, sed postea libere consensit in copulam, tunc raptus censendus est; quia initium spectandum est, in quo violentia adfuit: quamvis si plene probaretur foeminam omnino libere consensisse in copulam, raptor non incurrat poenam ordinariam raptus; quia non fuit consummatus, et completus, ad cujus consummationem requiritur, et violenta abductio, et violenta copula, saltem quantum est ex parte voluntatis raptoris, qui fecit, quod potuit; Sanchez *lib.* 7. *de matr. D.* 12. *n.* 7. Farin. *quaest.* 145. *n.* 234. Pirh. *n.* 4. *coroll.* 3. Konig. *lib.* 4. *tit.* 7. *n.* 33. Procedit hoc quoad poenas juris civilis; nam poenae per *trid.* proditae hoc casu manent integrae; adeoque nisi sic rapta ante contra-

ctum matrimonii cum raptore initi constituatur in plena libertate extra potestatem raptoris, istud erit invalidum, licet rapta in illud consentiat libere, quia concilium ad valorem talis matrimonii exigit non tantum liberum consensum raptae in matrimonium, sed ut plene sit libera a potestate raptoris, et ab eo separata; Sanchez *D.* 13. *n.* 2. Begnudell. *V. raptus n.* 3. Pirhing *n.* 19. Konig *loc. cit.*

48

Quaeritur 11. an raptus poenae subjaceat, qui rapuit virginem adhuc impuberem, conjugatam, vel meretricem? Resp. affirmative; et quidem quod poenis raptus obnoxius sit, qui virginem impuberem, et nondum viri potentem per vim rapuit, et corrupit, patet ex *l. un. pr. v. ne igitur C. de rapt. virg.* ibi, *aut a tutoribus*, ubi supponitur, virginem raptam fuisse sub tutela, adeoque minorem 12. annis, et adhuc impuberem: et licet corrumpens talem virginem non dicatur commisisse stuprum, sed illud attentasse, punitur tamen poena mortis propter ipsum raptum, et vim adhibitam, et illatam puellae; *leg. si quis* 5. *C. de episc. et cleric.* Menochio *de arbitr. cas.* 294. *n.* 7. *et* 8. Farin. *q.* 145. *n.* 51. Pirh. *n.* 13. *v. similiter.*

49

Similiter raptus poenis, etiam de jure *trid.* sancitis, subjacet, qui rapit foeminam conjugatam, vel alio impedimento dirimente jam ante affectam, ne cum raptore contrahere matrimonium possit, si eam rapiat animo matrimonii cum illa defacto contrahendi, et ut notat Sanch. *l.* 7. *de matr. D.* 13. *n.* 14. Pirh. *n.* 24. Neque obstat, quod alias inter se matrimonium raptor et sic rapta, contrahere prohibeantur; quia laudata synodus non spectat, sintne habiles, necne ad illud contrahendum, neque requirit, ut actu id contrahatur, sed attendit violentiam, qua sola consummatur crimen raptus; Sanch. Pirh. *loc. cit.*

50

Si foemina violenter rapta sit inhonesta, distinguendum est inter poenas juris civilis, et inter eas, quae proditae sunt in *trid.* Ad *priores* incurrendas juxta dicta *n.* 5. requiritur, ut rapta sit honestae vitae: cons. rapiens meretricem, aut inhoneste viventem poenam raptus ordinariam non incurrit. *Contra* incurrit poenas a *trid.* proditas, et propterea cum ita rapta non potest valide contrahere matrimonium, nisi postquam illa ab ipso est separata, et plenae libertati restituta; quia talis etiam raptus impedit libertatem matrimonii, quam sacra synodus esse voluit salvam; Sanch. Pirh. *loc. cit.*

51

Quaeritur 12. an poenas raptus, in fautores decretas, incurrat parochus, assistens matrimonio, inito inter raptorem et raptam, quae non est constituta in pristina libertate, et extra potestatem raptoris? Resp. hunc poenas concilii tridentini non incurrere; non enim favet delicto raptus, quod jam est commissum, et consummatum, sed ipsi matrimonio; Sanchez. *D.* 13. *n.* 1. *fin.* Pirh. *hic n.* 21. *not.* 4. *Excipitur*, nisi ante raptum promisisset raptori, quod assistere velit matrimonio contrahendo cum rapta, adeoque illum ad raptum exequendum animasset; tunc enim tanquam fautor poenis raptus obnoxius fieret; Sanch. Pirh. *l. cit.*

52

Quaeritur 13. quam poenam incurrat raptor sponsae alienae? Resp. praeter poenas raptoribus ceteris communes, raptorem alienae sponsae ss. canones publica poenitentia mulctant, jubentque manere sine spe conjugii, ita, ut raptor nec cum rapta, nec cum alia quacunque inire matrimonium possit, ut constat ex *can. raptor.* 33. *et can. statutum seq. caus.* 27. *q.* 2. ubi dicitur: *si quis sponsam alterius rapuerit, publica poenitentia mulctetur, et sine spe conjugii maneat.* Idemque dicendum de sponsa rapta, cui denegatur etiam licentia aliis nubendi, si postea in raptum consensit, ut colligitur *can. statutum cit.* per argumentum a sensu contrario. *Ratio est*, quia qui alienum matrimonium perturbare ausus est, jure proprii contrahendi merito privatur, ut in eo puniatur, in quo deliquit. Est autem impedimentum hoc non dirimens, sed impediens tantum; Nav. *man. c.* 12. *n.* 74. Sanch. *D.* 12. *n.* 43. *et* 44. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 3. Pirh. *n.* 16. *ibid.* In quibusdam locis non est amplius in usu; at ubi viget, locus ei duntaxat est, quando quis alienam sponsam de praesenti rapuit, non autem si sponsam de futuro; quia haec in odiosis, et poenalibus nomine sponsae non comprehenditur, ut ex probabiliore sententia docet Sanch. *l. cit. n.* 45.

53

Quaeritur 14. an tempore, quo rapta in potestate raptoris est constituta, etiam sponsalia de futuro valide inire nequeat? Duplex est sententia. Nav. *l.* 5. *cons.* 4. *h. tit.* Riccius *prax. matr. p.* 4. *res.* 454. Sanch. *l.* 7. *de matr. D.* 12. *a.* 17. Gutier. *de matr. c.* 86. *n.* 24. Layman. *lib.* 5. *tr.* 10. *p.* 4. *c.* 13. *fin.* Bonac. *qu.* 4. *p.* 18. *n.* 10. Diana *p.* 10. *tr.* 16. *res.* 82. Barbosa *in trid. sess.* 24. *c.* 6. *n.* 9. Begnudell. *V. raptus n.* 8. Pirh. *hic n.* 29. Konig *l.* 4. *tit.* 7. *n.* 36. putant iniri invalide, quod *arg. l. oratio* 16. *ff. de sponsal.* dispositum de matrimonio etiam locum habeat in sponsalibus. *Contra* valide iniri existimat Peret. *D.* 38. *de matrimon. sect.* 4. *num.* 8.

cui adstipulatur P. Vviestner *hic. numer.* 5. ex ratione, quia dispositio *trid.* est correctoria juris antiqui, quo matrimonium inter raptorem, et raptam sustinebatur; *cap. cum causa* 6. *etc. fin. h. tit.* ergo ad casum ea dispositione non expressum extendi non debet, sed hic potius relinquendus sub dispositione juris antiqui, hoc autem jure sponsalia de futuro, inter raptorem, et raptam inita, nuspiam irritantur; ergo etc. *Ad argumentum* sumptum ex *l. oratio cit.* dicunt regulam illam solum procedere in casu, quo eadem est raptio sponsalium, et matrimonii, non videtur autem eadem esse ratio in casu praesenti; quia matrimonium inter raptorem, et raptam irritatur, quod minus libere praesumatur esse contractum, et semel contractum valide solvi nequeat, quae ratio non pugnat in sponsalibus de futuro, utpote quae etiam valide contracta facile solvuntur. Haec sententia satis esset probabilis, nisi in contrarium staret authoritas *s. congreg.* quae, ut refert Molin. *tract.* 3. *de J. et J. D.* 105. *n.* 22. interrogata, num valida sint sponsalia eo tempore celebrata, respondit esse invalida. Unde potius adhaerendum primae.

54

Queritur 15. a quo judice puniri raptores possint? Resp. Puniri possunt, ubicunque reperti fuerint, absque ulla fori praescriptione; *l. un. pr. v. sin autem fin.* ibi *sine fori praescriptione C. de rapt. virg.* modo judex sit competens respectu rei, qui capitur, et respectu loci, in quo capitur, quia clericus non respondebit judici laico, idque ob enormitatem istius criminis; Farin. *q.* 145. *n.* 62. *et duob. seq.* an vero raptor, captus extra locum delicti, debeat remitti ad judicem loci delicti, si iste hoc petat, ut videre est apud Farin. *loc. cit. n.* 67. controversum est inter DD. Affirmant Marsil. *in loc. cit. n.* 141. *et seqq.* Bald. *in l. raptores in summ. C. de episcop. et cler.* Negant Paul. de Castro *num.* 7. et Ludov. Peguera *decis. crim.* 43. *n.* 8. Conveniunt in hoc, quod crimen istud non sicut cetera delicta carnis, praescribantur quinquennio, et ita expresse *l. qui coetu* 5. *§. fin.* ibi *sine quinquennii praescriptione ff. ad leg. jul. de vi publ.* Farinac. *loc. cit.* Pirh. *n.* 23. *fin. hic.*

§. II.

De rapina rerum

SUMMARIUM

55

Quaeritur 1. quid sit *rapina*? Resp. *Rapinae* nomen triplici in significatione accipitur; 1. *late*, et in hoc sensu accepta sumitur pro illicita usurpatione, vel occupatione rei temporalis, sive manifeste, sive occulte, quo sensu *canon. si quis* 10. *caus.* 14. *quaest.* 4. ex s. Ambrosio dicitur: *si quis usuram acceperit, rapinam facit*; *et canon. siquid* 6. *caus. cit. quaest.* 5. *ex* sancto Augustino, *siquid invenisti, et non reddidisti, rapuisti.*

2. *Strictius* pro ablatione violenta, et publica, et in hoc sensu multi raptores confundunt cum latronibus, quamvis si proprietatem vocis *latrocinium*, *et rapina* attendamus, ista duo a se invicem differant; latrocinium enim magis est homicidium, quam depraedatio, neque committitur absque interfectione alterius, licet depraedationem semper conjunctam habeat, rapina autem, ceu minus delictum, est depraedatio absque occisione, adeoque propius ad crimen furti accedit; Caspz. *pract. crim. quaest.* 90. *n.* 3. *et* 4. Et hinc

3. *Proprie* accepta rapina, et prout a raptu, furto, et latrocinio distinguitur, est depraedatio violenta sine occisione, vel ho-

micidio, quod delictum in tribunalibus *robbaria*, et ejus rei *robbatores* vocantur, in hoc sensu.

56

Definitur *rapina*, quod sit *injusta ablatio rei alienae mobilis aut se moventis*, *per vim facta*; Host. *summ. de raptor. rer. n.* 1. Sylv. *V. rapina pr.* Covar. *regul. peccatum part.* 2. §. 1. *n.* 2. Gonzal. *in cap.* 2. *hoc tit. n.* 10. Vallens. *hic* §. 3. *n.* 1. Pirh. *num.* 30. Konig. *n.* 2. Vviest. *n.* 17.

Dixi 1. *ablatio*; hinc rapinam proprie non committit, qui alteri in rebus, vel bonis suis infert damnum, ea destruendo, vel deteriorando, quia nihil aufert; et ob hanc causam aliqui non male in definitione addunt *lucrifaciendi causa*; Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 683. *n.* 2. Gonzal. *in cap.* 2. *hoc tit. n.* 10. Vviest. *n.* 23.

Dixi 2. *injusta.* Hinc rapinam non committit, qui hosti rem suam aufert violenter in bello justo, vel in extrema necessitate, aut legitimi magistratus authoritate, quia non aufert injuste; Sylv. *loc. cit.* Molin. *n.* 2. Vviest. *n.* 21. Reiffenst. *n.* 15.

57

Dixi 3. *rei*, quo rapina distinguitur a *raptu*, *et plagio*, nam *raptus*, *ut n.* 1. dictum est, committitur, quando virgo, vel alia persona honesta per vim abducitur libidinis causa; *plagium* vero committunt, qui alia ex causa furantur homines liberos, vel servos, eosque vendunt, vel iis persuadent, ut a parentibus, vel dominis suis aufugiant; at *rapina* per ablationem violentam, et injustam rei committitur.

58

Dixi 4. *alienae*, nam rei propriae non est rapina; et hinc rapinae reus non est, qui alteri violenter rapit rem suam, aut quam saltem suam esse contendit, opinatus licere domino rem suam quovis modo ex possessoris manibus vindicare, quia in rapina duplex infertur injuria, dum scilicet alteri rapitur res sua, et dum violente rapitur, cum tamen in casu dato ille, cui res rapitur, patiatur duntaxat unam injuriam, nempe violentiam; ex quo sequitur, quod ita rapiens nec teneatur actione *vi bonorum raptorum*, nec etiam raptorum poenas incurrat, utpote quem ignorantia juris excusat. Quia tamen res pessimi exempli, et periculosae consequentiae est, spreto juris ordine, jus sibi dicere, et partes publicae potestatis sibi usurpare, alia poena vindicatur imprudens factum, et si quidem ita auferens rei dominus fuerit, ejus patitur jacturam, si minus, praeter rem ejus aestimationem praestare tenetur; §. *ita tamen* 2. *inst. de vi bon. rapt. l. siquis* 7. *cod. unde vi*, et quidem ex singulari aequitatis ratione, ne vincula tranquillitatis publicae convellantur, aut quis

juxta propriam libidinem authoritate privata jus sibi dicere audeat; *reg. non est* 176. *ff.* Sylv. *V. rapina pr.* Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 683. *n.* 3. Gonzal. *in cap.* 2. *hoc tit. n.* 10. Pirh. *hic n.* 30. Koning. *n.* 6. Vviestner *n.* 23. Reiffenst. *n.* 12. magnif. Dom. Verlohner *tract. de act. forens. fol.* 623. *n.* 2.

59

Dixi 5. *rei mobilis*, *aut se moventis*; hinc dejiciens alterum de possessione praedii proprie non est raptor, quia praedium est res immobilis, quae proprie non auferri, sed invadi dicitur; §. *ita tamen citat.* Laym. *l.* 3. *theol. mor. tract.* 3. *part.* 1. *cap.* 2. *n.* 1. Gonzal. *in cap.* 2. *hoc tit. n.* 10. Pirh. *hic n.* 30. Konig. *n.* 5. Reiff. *n.* 13. cujus causa non actio vi bonorum raptorum, sed vel interdictum *unde vi*, vel condictio triticaria, vel judicium publicum legis juliae competit; *l. vi bonorum* 1. *C. vi bonor. rapt. l. praetor* 1. §. *hoc interdictum* 3. *ff. de vi et vi armat l. sed et ei* 2. *ff. de condict. tritic. l. in eadem* 3. §. *fin. ff. ad leg. jul. ut vi publ.* Parum autem interest in ordine ad rapinam, et hujus poenas, cujus quantitatis, et valoris sit res ablata, nam eadem poena imponenda venit raptori rei minimae, quae grassatori rerum maximi pretii, ob generalitatem *const. crim. Carol. V. art.* 126. et ratio est, quia in crimine rapinae non tam noxa, et damnum per ablationem rei datum, quam violatio securitatis publicae attenditur, haec autem aeque violatur per ablationem rei minimae, ac per ablationem rei maximi pretii; Matth. Steph. *in not. ad art. citat.* Carpzov. *pract. crim. quaest.* 90. *num.* 43. *et seq.* Konig. *hic n.* 5. ob eamdem rationem etiam non attenditur qualitas rei ita ablatae, sed sive pecunia illa sit, sive vestis, sive res alia, eam rapiens hujus criminis poena tenetur; Georg. Remus *ad art. cit.* Carpzov. *loc. cit. num.* 51. Neque his poenis se liberat raptor, si dicat res raptas fuisse furtivas, et vero suo domino ablatas; Carpzov. *num.* 53. aut si illas domino suo jam restituerit; Carpzov. *n* 55. quia rapinae crimen jam semel ab ipso est consummatum, et securitas publica violata, quae per restitutionem spolii non redintegratur, quo rapina differt a furto, nam hoc ex damno illato aestimari, et puniri solet, et si res furtiva sit domino reddita, poena laquei est remittenda, furque virgis caesus, in perpetuum relegandus, etiamsi furtum multum superaret valorem quinque solidorum; Carpz. *l. cit. n.* 56. *et q.* 80. *n.* 14.

60

Dixi 6. *per vim facta:* quo iterum distinguitur a furto, item a latrocinio, et praedatione; quia furto rapina superadidit vim, quippe quae est furtum violentum, seu adhibita vi, et violentia commissum, et hinc duplicem malitiam continet, una furti, ratione cujus omnes

illae actiones, quae oriuntur ex furto, etiam oriuntur ex rapina; *pr. inst. de vi bon. rapt.* alteram violentiae, ob quam aliis, et diversis poenis hujus criminis reus afficiatur. A latrocinio autem, et praedatione rapina differt; quia latrocinium quidem superaddit furto et violentiae occisionem, praedatio vero insidiosam aggressionem in viis, et stratis publicis. *Ex quo sequitur*, casu, quo res sua alteri aufertur per dolum non adhibita, aut parata vi, non rapinam, nec praedationem, vel latrocinium, sed furtum duntaxat committi; Host. *summ. de rapt. rer. n.* 1. Sylv. *V. rapina n.* 1. Pirh. *hic n.* 30. Vvlest. *n.* 21 Reiffenst. *n.* 16. Ceterum parum refert, an vis armis, vel sine armis inferatur; *l. praetor ait.* 2. §. *hoc edicto* 1. *ff. de vi bonor. rapt.* imo etsi nulla vis actu inferatur, dummodo raptores rem mobilem palam auferant parati vim inferre, si eis resisteretur, rapina est; *l. praetor ait cit.* §. *damni* 9. Farin. *prax. crim. q.* 166. *n.* 31. Carp. *pract. crim. q.* 90. *n.* 68. Konig. *hic n.* 7. *fin.* Reiffenst. *ibid. n.* 17. Et esto talis extorsio, nulla adhibita vi, sed metu illato facta non sit rapina proprie dicta, sed concussionis species, ejusmodi coactores poena robbariae ordinaria afficiendos satis liquet ex *recess. imp. sub Ferdin. I. de an.* 1555. §. *Vvir ietmen, ordnen, vvo sie in gefanus fommen*, *et const. crim. Carol. V. art.* 128. *et* 129. nam et ipsi violant pacem, et securitatem publicam; Gaill. *lib.* 1. *de pac. publ. cap.* 1. *n.* 6. Carpzov. *loc. cit. n.* 69. *et* 70. Similiter in ordine ad rapinam, et hujus poenas parum interest, an vis hujusmodi exerceatur in viis, et stratis publicis, an vero in villis, oppidis, et aedibus privatis; nam etiam qui in istis rapinam exercent, poena robbariae ordinaria tenentur, ob generalitatem textus; *const. cit. art.* 126. *ibi*, *eein ieglicher hosshafftiger ubervvundener kauber soll mit dem Schvverdt zum Todt gerichtet vverden.* Accedit, quia eadem ratio eandem dispositionem juris facit; *cap. inter corporalia* 2. *vers. unde cum non sit de translat. episc. l. illud* 32. *ff. ad leg. aquil.* atqui illa ipsa ratio, ob quam depraedatio in via publica tam graviter punitur, obtinet etiam in rapina exercita in domo privata, quippe quae cujusque tutissimum receptaculum est, ita, ut in illa tam ratione personae, quam ratione bonorum suorum securus esse debeat; *l. plerique* 18. *ff. de in jus vocan.* Carpzov. *loc. cit. n.* 71. *et seq.*

61

Quaeritur 2. quae sit poena raptorum de jure civili, quando conveniuntur civiliter? Resp. Jure civili raptor conventus civiliter etsi res ablata sit minima actori intra annum utilem condemnatur in quadruplum, cui tamen ipsa res ablata inest; cons. praeter rem ablatam tantum debebit praestare triplum, h. e. triplicatum rei aestima-

tae pretium; post annum vero solum obligatur in simplum; cons. satisfacit, si restituat rem ablatam, vel si ea non extet, aestimationem ejusdem cum refusione damni emergentis, et ablatione cessantis; *l. praetor ait* 2. §. *in hac act.* 13. *et l. praetor ait* 4. *prin. ff. vi bon. rapt.* junct. *pr. inst. tit. eod. et* §. *ex maleficiis* 19. *inst. de action.* Sylv. *V. rapina q.* 1. Gonz. *in cap.* 2. *h. tit. n.* 11. Konig. *hic n.* 10. Reiffenstuel *ibid. n.* 18. magnif. Dom. Verlohner *tr. de action. forens. fol.* 627. *n.* 11. in foro conscientiae, et ante sententiam judicis raptor, vel alius, qui injuste rem alienam abstulit, etiam intra annum plus restituere non tenetur, quam quantum accepit, unde ad quadruplum solum tenetur, postquam ad hoc per sententiam est condemnatus, et tum obligatio id solvendi producitur etiam in conscientia; s. Thom. 2. 2. *q.* 62. *art.* 4. *corp.* Sylv. *q.* 1. *cit.* Pirhing. *hic n.* 32. Reiffenst. *ib. n.* 19.

62

Actio, quae ex rapina datur, dicitur *actio vi bon. rapt.* et describitur, quod sit actio praetoria, personalis, et mixta, qua rei, violenter nobis ablatae, quadruplum, cui simplum interest, persequimur; magnif. P. Schmier *part.* 3. *de delict. cap.* 1. *n.* 44. quoad triplum poenalis est, quoad simplum autem rei persecutionem continet; *pr. inst. vi bon. rapt.* Et hinc quoad simplum est perpetua, et quoad triplum annalis; quia actiones poenales praetoriae annum non debent excedere; Schmier *n.* 45. cum *cit.* Datur actio haec omnibus illis, quibus actio furti conceditur; §. *sane* 2. *fin. inst. eod.* passive dirigitur contra solos raptores, non item contra haeredes illorum, licet aliquod lucrum ad illos ex rapina pervenerit; praetor enim, veluti actionis istius author, condictionem furtivam contra haeredes sufficere existimavit; *l. praetor ait* 2. §. *fin. ff. vi bon. rapt.* Quoad *objectum*, quatenus est poenale, et triplum continet, aestimatur haec actio, sicut actio furti; *l. praetor ait cit.* §. *in hac action.* 22. Quoad *probationem* nihil aliud desiderat, quam ut interesse vel modicum doceatur, et ostendatur, rem in, vel ex bonis actoris extitisse, et violenter a reo ablatam fuisse; §. *sane cit. et l. praetor ait* 2. §. *si in re* 23. *ff. eod.*

63

Disputant hic aliqui DD. quare raptor praeter rem ablatam tantum condemnetur in triplum, fur autem manifestus in quadruplum, cum tamen rapina sit delictum longe gravius furto? Hunnius *in Treutl. vol. D.* 30. *q.* 34. desperat de invenienda ratione, sed sine ratione; nam ratio non incongrua rapinae mitiorem poenam civilem constituendi assignari potest haec, quod furta longe frequentius committantur, quam rapinae, et propterea, ut consuleretur indemnitati

privatorum, quorum interesse praecipue poena civilis spectat, conveniens fuerit, ut poena in fures manifestos decerneretur major. Neque dicas, hoc modo pejoris fore conditionis furem, quam raptorem; imprimis enim raptor indistincte condemnatur in triplum, in furto autem distinguitur, et etsi fur manifestus, exigente hoc bono communi, condemnetur in quadruplum, non manifestus tamen solum condemnatur in duplum: adeoque non respectu cujuscumque furti est gravior poena civilis. Deinde esto, quod fur manifestus pecunialiter gravius puniatur, quam raptor, tamen quoad alia, et in genere multo gravius punitur raptor, quippe contra quem non privatum duntaxat, sed publicum quoque judicium ex lege Julia de vi datur, ut advertit Harpprecht *ad pr. inst. de vi bon. rap. n.* 22. Vallens. *hic* §. 3. *n.* 1. Vviest. *ibid. n.* 25.

64

Quaeritur 3. quae de jure civili sit poena raptorum criminalis? Resp. Si rapinam sine armis exercuere, olim *leg. Julia de vi privat.* puniebantur amissione tertiae partis bonorum, et dignitatis, honorisque omnis cum infamia; §. *item lex Julia* 8. *inst. de vi publ. leg. de vi* 1. *pr. ff. ad leg. jul. de vi privat. leg. tutoris* 2. *C. ad leg. Jul. de vi public. et privat.* Host. *summ.* §. *de raptor rer. num.* 9. Mynsing. *ad* §. *item lex Julia cit. num.* 5. Pirh. *hic n.* 32. si vero cum armis, eadem *leg. Jul. de vi publ.* in illos statuta fuit deportatio; §. *item lex Julia cit.* junct. gloss. *fin. in l. qui dolo* 10. *ff. ad leg. Jul. de vi publ.* cui cum tempore successit bannum imperiale; Mynsing. *ad* §. *cit. n.* 3. Pirh. *n.* 32. *cit.* Reiffenstuel *n.* 20. *et* 21.

65

Per *ord. poenal. Carol. V. art.* 126. raptores indistincte jubentur affici gladii, vel alia mortis poena juxta consuetudinem loci, quae varia est. Communiter distinctio fit, an hujusmodi rapinae rei eam exercuerint cum caede, vel sine illa; nam si cum caede, praesertim in viis, et stratis publicis, ut latrones, affici solent rotae supplicio; *const. Carolin. cit. art.* 130. *et* 137. si sine caede, ut grassatores et praedatores, plectuntur capite. *Const. cit. n.* 126. et aliquando ita punitorum corpora implectuntur, vel imponuntur rotae: cujus usus in tribunalibus ita passim invaluit, ut hoc Carpzov. *pract. crim. q.* 90. *n.* 12. pro regula generali non dubitet ponere. Et quamvis istud augumentum supplicii nulla manifesta imperiali sanctione reperiatur statutum, merito tamen per consuetudinem est introductum, ut ita omni tempore, omniumque in oculis spectaculum, et recordatio animadversionis remaneat, et a similibus ausis quoscunque absterreat; Carpzov. *loc. cit. n.* 14. *et seq.*

66

Neque a poena ista 1. excusat nobilitas; nam per *constit. Carolin. cit. art.* 126. grassatores omnes indifferenter, et absque respectu personarum hac poena jubentur affici. Sed qui universaliter affirmat dicendo, *quilibet*, vel *omnis*, nihil videtur excludere; *can. si romanorum* 1. *vers. dicendo vero omnia dist.* 19. Decian. *lib.* 1. *conf.* 57. *n.* 12. Carpzov. *loc. cit. n.* 39. 2. Non excusat materiae parvitas; quia, ut *n.* 58. dixi, etiam rapiendo rem minimi pretii, violatur pax, et securitas publica: et forte raptor plus abstulisset, si vim passus plus habuisset. 3. Non excusat, quod reus semel tantum rapinam exercuerit in via; quia in *Carolin. art.* 126. poena mortis statuitur generaliter, nulla habita ratione, an reus semel duntaxat, an vero saepius hoc delicti genere sese contaminaverit; Carpzov. *n.* 22. *et seq.* E contrario non est propterea exasperanda poena capitalis raptorum, quod reus iterato hoc crimen commiserit; quia legis authoritas deficit, sine qua nec supplicium regulariter aggravandum, nec temere quidquam asseverandum est *l. dissentientis* 5. ibi: *nulla juris praecipit constitutio*, *C. de repud. et novell.* 2. *cap.* 3. ibi, *nec lex est aliquid tale dicens etc.* Hartm. Pistor. *lib.* 2. *quaest. n.* 100. et *quaest.* 13. *n.* 35. Carpzov. *n.* 28. 4. Non est de rigore juris parcendum illi, qui forte post factam rapinam poenitentia ductus rem ablatam restituit; per hoc enim in aliis metus non tollitur, nec securitas ablata restituitur, quia non constat de talis hominis motivo restituendi, et seria, ac constanti poenitentia; Haun. *tom.* 6. *de J. et J. l. act.* 2. *n.* 538. Carpz. *n.* 55. *et seqq.* qui tamen *n.* 60. suadet, ut tali non difficulter gratia fiat, et poena gladii in mitiorem mutetur; 5. eadem praedationis poena juxta Carpzovium *n.* 68. et Haun. *n.* 539. afficiendus etiam est, qui non quidem vi adhibita viatori suum eripit, sed solo incusso metu adigit, ut ipse sponte tradat; quia etiam tale factum continet formalem malitiam praedationis, nempe turbationem pacis, et securitatis publicae; 6. nec refert, an in via publica, an vero in domibus privatis sit rapina exercita, si hoc factum sit cum magna vi, et domus devastatione aut domesticae pacis turbatione: secus mitius is puniendus erit; quia licet unicuique domus sua debeat esse tutissimum receptaculum, cum tamen quivis possit in domo sua se aliis mediis tueri facilius, quam in via publica, non videtur opus esse tanta poena ad absterrendum a tali domestica rapina, quam a publica; Carpzov *n.* 78. Haun. *n.* 540. 7. eadem robbariae poena plectendi sunt omnes delicti consortes; Carpzovius *n.* 34. et sumitur a paritate cum furto commisso a pluribus, quibus omnibus suspendii poena imponitur, modo cujusque portio summam quinque solidorum excedat.

67

Contra poena robbariae ordinaria mitiganda erit in sequentibus casibus; 1. si robbaria, seu rapina non adeo hostilis, et violenta sit; non enim quaevis turbatio, aut violentia constitutione pacis fractae coercetur, sed tantum ea, quae vi majori, atque hostili committitur, cui resisti vix potest: quod innuunt verba constitutionis pacis publicae, *mit gemaltiger zhat*, *recess. imp. Vvorm. de ann.* 1495. 1521. *Aun.* 1548. *et* 1555. *Reusner. l.* 4. *decis.* 17. *num.* 12. Mindan. *process. camer. l.* 1. 23. Carpzov. *q.* 21. *n.* 2. *et seqq.* Quaenam autem vis major, et quae rapina dicatur violenta, Carpz. *a.* 8. cum aliis existimat committendum arbitrio judicis, qui omnes circumstantias, et qualitates rapinae perpendens, et diligentia exactiori examinans, de hoc facile judicare poterit; 2. poena robbariae ordinaria cessat in servo, qui jussu, et mandato domini rapuit, si de rapina nil speravit, vel participavit: secus, si de ea ipse participet; quia tunc de approbatione, et consensu illius satis constat; Carpz. *n.* 14. *et seqq.* Mandans tamen poenae ordinariae subjacet; quia hujus gravius est delictum; Carpzov. *num.* 21. et multo magis eidem poenae subjacent, qui raptoribus opem, et auxilium cooperativum praebent, sine quo rapina forsan perpetrari non potuisset; Carpzov. *n.* 26. quod adeo verum est, ut nec illi, qui praedonibus robbariam committentibus, interea in excubiis stant, hanc poenam effugiant, modo tamen insuper aliud quidpiam auxilii praestiterint, aut ad minimum de rapina participaverint; Berlich. *p.* 5. *concl.* 55. *n.* 38. *et* 59. Carpz. *l. c. n.* 27. 3. poena ultimi supplicii cessat, si robbaria solum est attentata, effectus autem non secutus; quia ut in reliquis delictis, ita etiam in rapina conatus solus non subjacet poenae ordinariae: quare ob hunc alia poena extraordinaria fustigationis, vel relegationis praedones afficientur; Carpz. *n.* 31. 4. similiter non est afficiendus ultimo supplicio, qui aggreditur, et spoliat praedatorem, vel eum, a quo prius fuit spoliatus, et offensus; quia justo dolore commotus facere istud creditur; is autem, qui tali dolore commotus delinquit, mitius puniendus est; *l. si adulterium* 38. §. *imperator* 8. *ff. ad leg. jul. de adult.* Carpzov. *n.* 36. *et seq.* 5. ordinaria poena est mitiganda, si hoc suadeat alia justa causa, v. g. quia quis ob dirae famis necessitatem edulia surripuit; *arg. art.* 166. *constit. carolin.* qui licet loquatur de furto, haud inepte tamen ex rationis identitate ad robbariam extenditur; Carpz. *n.* 48.

68

Dubitari potest, quaenam poena infligenda sit reo, gladii, an suspendii, si is furtum simul, et rapinam distinctis patravit vicibus? Resp. Regula quidem alias vulgaris est, quod singulis delictis singu-

lae poenae competant, ita, ut una alteram non consumat; verum haec regula intelligi solum potest, quando poenae sunt iterabiles, et compatibiles inter se, uti est poena pecuniaria, et relegationis, vel exilii; hae enim pro quantitate delictorum compatibiliter multiplicari possunt; secus est de poenis non iterabilibus, nec inter se compatibilibus, quales sunt poena gladii, et suspendii; hae enim nemini insimul infligi possunt; tunc ergo unica tantum poena, eaque, quae major est, infligi debet; nam poena major absorbet minorem; gloss. *in l. nunquam plura V. ob aliud fin. ff. de privat. delict.* Bald. *in l. quicunque n. 5. C. de serv. fugit.* Caepoll. *in auth. sed novo jure n. 42. C. eod.* Reusner. *l. 2. D. 20. n.* 16. Carpz. *pract. crim. q.* 91. *n.* 49. *et seq.* In casu quaestionis poena furti, et poena rapinae videntur esse pares, ita, ut neutra quoad gravitatem, et atrocitatem alteri sit praeferenda; licet enim laquei poena vulgo gravior censeatur, quam poena gladii, id tamen forsan ex eo nascitur, quod gladio punitus sepeliatur, laqueo vero suffocatus in conspectu omnium suspensus maneat in furca, non absque insigni macula totius familiae: hinc cum etiam raptorum gladio punitorum cadavera maneant exposita in rota, judicis arbitrio relinquendum videtur, utrum suspendii, vel gladii poenam cum impositione rotae irrogare velit, aut prout alicubi solet, considerandae circumstantiae utriusque delicti, praesertim iteratio, et siquidem circumstantiae rapinae sint graviores, eaque saepius iterata, reus plectendus capite cum impositione rotae; si vero furti, dictari poterit supplicium furcae; Carpz. *l. cit. n. 52. et seq.*

69

Sed quid, si raptor, spolio non contentus, spoliatum insuper percutiat, et vulneret graviter, num praeterea rapinae poena exacerbanda erit? Negat Reusner *l. 3. D.* 21. quam sententiam, ceu benigniorem, judici etiam suadet Carpzov. *q.* 90. *n.* 30. Alii distinguunt: et si quidem animo occidendi hoc factum sit, putant reum pro qualitate facti, et ratione circumstantiarum, secundum juris rigorem, etiam rota ob latrocinium attentatum puniri posse: *secus,* si animus interficiendi defuerit, et raptor eo fine duntaxat spoliatum percusserit, ut robbariam commodius posset perficere; tunc enim poena propter vulnus etiam lethale inflictum nequaquam exasperanda erit; *rationem* dat Carpz. *l. cit. n.* 31. quia majus delictum absorbet minus, praesertim quando unum delictum tendit ad finem delicti principalis commodius perficiendi; Reusner *l.* 12. *dec.* 20. *n.* 9.

70

Quaeritur 4. quae sit poena raptorum jure ecclesiastico? Resp. Hoc jure 1. excommunicantur: quod fieri potest ab episcopo loci,

ubi delictum commissum est, etsi delinquens sit subditus alterius dioecesis; quia ubi quis committit rapinam, ibi maxime laeditur. Resp. Ad hujus laesionem reparandam praecipue in foro contentioso imponitur poena; Sylv. *V. rapina q.* 1. Vivian. *in cap. de illis* 1. *h. tit. pr.* Barbos. *ibid. n.* 1. Zoes. *n.* 8. Hinc, si hoc petat pars laesa, remitti reus debet ad locum delicti, ut ibi puniatur ad aliorum exemplum, et reip. laesionem compensandam, quamvis sit vagabundus, ut tradit Covar. *pract. qq. c.* 11. *n.* 3. quod juxta Barbos. *in l. haeres absens §. proinde ff. de re jud. art. de for. delict. n.* 12. *et* 13. procedit, si pars laesa petat remissionem ad locum delicti, secus si accusator velit prosequi causam in loco, ubi vagabundus reperitur; tunc enim ibi eandem prosequi potest, neque locus erit remissioni; Vvagnereck *in c. de illis cit. not.* 1. Barbos. *ibid. n.* 3. porro ab excommunicatione, per judicem in ipsum lata, absolvendus non est antea reus, quam plene satisfecerit, vel caverit de satisfaciendo; *c. de illis cit.*

71

2. Si ante obitum raptor non satisfecerit, vel in ipsa depraedatione interficiatur, tanquam mortuus in peccato mortali, privatur sepultura ecclesiastica, et ecclesiae suffragiis, ac orationibus publicis fidelium; *c. super eo* 2. *h. tit.* et *c. fures de furt.* contra si satisfecit, scilicet restituendo cavit; tunc enim in vita, et in morte ad poenitentiam, et sepulturam admittitur; Sylv. *V. rapina q.* 1. Vivian. *in c. super eo cit. pr.* Barbos. *ibid. n.* 3. quia ecclesia nunquam claudit gremium redeunti; *can. schismatici* 1. *caus.* 23. *q.* 6. quodsi, cum posset, in vita cavere noluit, et in morte, cum vellet, non potest, poenitentia quidem ipsi conceditur, sepultura tamen ecclesiastica, ut cum quibusdam vult Gonzal. *in c. super eo cit. n.* 4. *et* 12. denegatur, ob gravitatem sceleris, et ut alii terreantur; alii tamen cum Joan. Andr. *in c. cit.* Vivian. *ibid. vers. si vero,* Barbos. *n.* 2. contendunt, ejusmodi poenitenti concedi quidem sepulturam ecclesiasticam, denegari vero solemnitatem sepeliendi, ita, ut clerici ejus sepulturae interesse non debeant; quia licet, quando ablatum non potest restitui, data contritione de peccato commisso, illud dimittatur; *c. cum. tu.* 5. *de usur.* merito tamen in poenam denegatur sepulturae solemnitas non restituentibus, quando poterant, ut raptores, et eorum haeredes, atque alii hoc videntes, absterreantur ab isto scelere, et facilius ad restitutionem inducantur; porro clerici interessentes hujusmodi sepolturae, vel injungentes poenitentiam contra hanc dispositionem, deponuntur ab officio, et beneficio; *c. super eo cit. fin.* quia quis puniendus est in eo, in quo delinquit; *c. literas* 13. *de temp. ordin.* et quoniam qui facit contra legem,

committit in legem; *l. non dubium* 5. *C. de LL.* Wagnereck *in cap. super eo cit. in summ.*

3. Latrones publici, et grassatores viarum, si ad ecclesias, et alia loca sacra, aut religiosa confugiant, tamquam asylo sacro indigni, permittuntur inde vi extrahi; *can. sicut antiquitus* 6. *caus.* 17. *qu.* 4. *cap. inter alia* 6. *de immun. et const. Gregor. XIV.* incipit; *cum alias edita* 28. *maii* 1591. de quo dictum est latius; *lib.* 3. *tit.* 49. *n.* 186. *et seq.*

72

Gravius puniuntur, qui christianos naufragium passos rebus suis expoliant, nam hi, si cum possent, eas non restituerint, ipso jure, et facto incurrunt excommunicationem, in eos latam per *concil. later.* relatum *cap. excommunicationi* 3. *h. tit.* Imo qui bona catholicorum naufragantium in mari rapiunt, incurrunt excommunicationem reservatam summo pontifici, ut habetur in *bullae coenae cas.* 4. et merito, quia afflictio afflicto addi non debet; *c. ex parte* 5. *de cleric. aegrot.* et iniquum est, ut quis lucretur in aliena calamitate, et de re tam calamitosa compendium sectetur; *l. si quando* 1. *C. de naufrag.* Vivian. *in cap. cit. vers. excommunicati sunt*; Barbosa *ibid. n.* 1. quae ratio probat, quod neque fiscus hujusmodi bona sibi capere possit, prout aperte statuit Constantinus imper. *l. cit.*

73

Addidi *christianos*, *et catholicos*, nam poena haec non videtur extendenda ad illos, qui diripiunt bona naufragantium infidelium, aut haereticorum, vel etiam piratarum, quod hi ecclesiae, et reip. hostes sint, ac propterea indigni, ut eos ecclesia censurae talis comminatione protegat; Suar. *D.* 21. *de censur. sect.* 2. *n.* 21. Bonacin. *de censur. in partic. D.* 1. *q.* 5. *p.* 3. Palao *tract.* 29. *D.* 3. *p.* 5. *n.* 8. Pirh. *hic n.* 39. Wiest. *n.* 29. Reiffenst. *n.* 23.

74

Sed et illi, qui accipiunt bona naufragantium fidelium, aliquando excommunicationem istam evitant; quod fit in sex maxime casibus, quos enumerant Zerol. *prax. episc. p.* 2. *V. naufragium*, Quarant. *summ. bullar. V. bona naufragorum fol.* 1406. Gonzal. *in cap.* 3. *h. tit. n.* 9. *prop. fin.* Barbosa *ibid. n.* 7. Pirh. *hic n.* 42. Et 1. quidem si hujusmodi bona naufragantium, acceperunt non animo usurpandi illa, et ad proprium commodum convertendi, sed animo ea conservandi, vel restituendi domino, habita istius notitia, nisi tamen in mora fuerint, quia tunc ratione illius morae sunt excommunicati per *conc. later.* relatum *cap.* 3. *cit.* 2. Si ignorant, talia bona esse naufragantium, sed putent esse aliorum; tunc enim, etsi nolint restituere, et sint in mora, non incurrunt hanc excommu-

nicationem; 3. si acceperunt talia bona, quae dominus habuit pro derelictis, amissa omni spe ea recuperandi; tunc enim fiunt primi occupantis; secus est, si ea dominus projecisset in mare propter vim tempestatis ad navem exonerandam, ut periculum evadat, quia tunc, dominium remanet penes pristinum dominum; 4. si illi, quorum bona haec fuerant, sint hostes illi, quorum bona haec fuerant, sint hostes illi populo, et genti, a qua bona illa occupantur, quia tunc occupatio jure belli justificatur; si quod acceptum est de bonis naufragantium, tam modicum est, ut non sufficiat ad lethalem culpam; imo aliqui ad incurrendam excommunicationem bullae requirunt, ut furtum, seu bona rapta excedant duos aureos; 6. si accipiantur tales res, quae de sui natura statim periissent, nisi quis ad eas recuperandas, seu servandas periculo mortis se exposuisset.

75

Dubitatur, an dicta censura, ejusque reservatione afficiantur etiam illi, qui naufragantium fidelium res surripientium consilium, favorem, vel auxilium praebent, aut illos recipiunt? Affirmant Navar. *man. cap.* 27. *n.* 59. Pirh. *hic n.* 40. et nonnulli alii, quod ex morali ad ablationem concursu res, seu bona surripere etiam ipsi censeantur; alii vero cum Suar. *D.* 21. *de censur. sect.* 2. *n.* 22. *et* 32. existimant, censurae huic subjacere illos dumtaxat, qui ex naufragantium rebus aliquid sibi surripiunt, sibique retinent; sed melius alii cum P. Vviestner *hic n.* 30. distingunt inter illos, qui moraliter solum concurrunt, et inter eos, qui ad eorum bonorum surreptionem concurrunt physice, et realiter. *Priores* ab hac censura absolvunt, *posteriores* illa ligatos esse pronuntiant. *Rationem* dant, quod isti soli, non vero illi vere, et proprie naufragantium bona surripere dicantur; accedit, quia canonum conditores, quando consulentes, fautores, receptatores etc. constitutione poenali esse comprehensos volunt, eorum semper mentionem expressam faciunt, quod in praesenti casu per *cap. excommunicationi*, *et bullam coenae cit.* non fit.

76

Praeter illos, qui bona fidelium naufragorum accipiunt, excommunicationem bullae coenae facto ipso incurrunt latrunculi maritimi, infestantes mare ad ditionem ecclesiae romanae pertinens, ut habetur *in bull. cit. cas.* 3. si hoc animo praedandi faciant, nam principaliter discurrunt per mare animo negotia, seu mercimonia cum amicis tractandi, vel etiam belli, sive justi, sive injusti gerendi causa cum inimicis, ab excommunicatione hac liberantur, etsi incidenter, et casu aliquando praedentur; Navarr. *man. c.* 27. *n.* 59. Molin. *tom.* 3. *de just. tract.* 2. *D.* 694. *num.* 3. Barbos. *in c.* 3. *cit.*

n. 4. Pirh. *hic n.* 40. quia non censentur piratae, vel latrones, sed injusti bellatores.

77

An vero excommunicatio haec tangat solos illos, qui discurrunt depraedandi animo per mare ecclesiae, an vero omnes, qui depraedantur bona itinerantium in quocumque mari, dissident inter se DD. Posterius docent Graff. *decis. p.* 1. *l.* 4. *cap.* 17. *n.* 76. Suar. *de censur. sect.* 2. *cit. n.* 18. Corolian. *in explicatione bull. coen. excomm.* 3. *pr.* contra Barbos. *in cap.* 3. *cit. n.* 3. allegans pro se Tolet. *summ. c.* 20. *V. advertendum*; Ugolin. *de censur. pap. reservat. vers. item excommunicamus* §. 2. *v.* 3. Anton. de Sous. *relect. bull. coen. c.* 4. *D.* 25. putat probabilius illo loco excommunicari solos latrones maritimos, qui discurrunt per mare ecclesiae, praecipue a monte argentario usque ad Tharracinam.

78

Quaeritur 5. an princeps, comes, vel alius dominus, in cujus territorio facta est depraedatio, et robbaria, teneatur damnum resarcire viatori? Videtur respondendum affirmative; 1. quia magistratus cujusque terrae tenetur malis hominibus territorium suum purgare; *l. praeses* 3. *fin. et l. congruit* 13. *pr. ff. de offic. praesid.* item curare debet, ut dispositos habeat stationarios, et limitaneos milites ad tuendam popularium quietem; *l. omnia* 1. §. *quies quoque* 12. *ff. de offic. praefect. urb. l. in nomine* 2. §. *pro limitaneis* 8. *et* §. *seq. C. de offic. praef. praetor Affric.* igitur si hoc negligendo occasionem det, ut pax territorii sui turbetur, et viatores spolientur per malos homines, ex culpa, et quasi delicto tenetur; nam quasi delinquere dicitur, qui sua negligentia, et culpa aliis nocet; *arg. tot. tit. inst. de oblig. quae ex delict. l. siquis absentis* 5. §. *si judex* 4. *et* §. *seq. ff. de O. et A.* 2. Principes, comites, ceterique territoriorum domini ab inter facientibus pedagia capiunt; igitur vicissim ad securitatem eis praestandam sunt obligati; nam qui commodum sentit, ratione aequitatis etiam ad onus subeundum se gravare non debet; *reg. qui sentit* 55. *in* 6.

79

Sed distinguendum cum Carpz. *pract. crim. q.* 91. *n.* 59. et aliis; vel enim dominus spoliatis dedit salvum conductum, vel non. *Si hoc secundum*, nulli spoliato ad damnum resarciendum est obligatus. *Si primum*, et spoliatus via regia incesserit, nec ab ea deflexerit, ad resarcitionem tenebitur. Utrumque patet ex *recess. imper. in comit. august. ann.* 1559. §. *darmit den die Obrigcheit*; ubi expresse statuitur, dominum territorii teneri resarcire damnum spoliatis, si dederit salvum conductum, quae obligatio cum imponatur conditionate,

inde sequitur, casu, quo dominus salvum conductum non dederit, eum ab obligatione resarciendi damnum absolvi; nam quidquid sub conditione disponitur, sub contraria conditione pro disposito habetur; *l. quibus* 40. §. *quidam* 2. *ff. de condit. et demonstr. l. haec venditio* 7. *pr. ff. de contrah. empt. l. si procuratorem* 8. §. *si ignorantes* 7. *et* §. *seq. mandat.*

80

Addidi, *si spoliatus via regia incesserit, nec ab ea deflexerit*; nam, ut dominus territorii ad resarciendum damnum sit obligatus, duo conjunctim requiruntur, quorum *primum*, est, ut dederit spoliatis salvum conductum; alterum, ut depraedatus via regia usus fuerit, nec ab ea deflexerit; si enim per vias insolitas vagatus fuerit, sibi, quod imputet, habet; Gaill. *l.* 2. *obs.* 64. *n.* 11. Coler. *de process. execut. p.* 1. *cap.* 2. *n.* 197. Regent. Sixtin. *de regal. l.* 2. *cap.* 2. *n.* 4. Carpzov. *q.* 91. *cit. n.* 60. *et* 68. Quod adeo verum est, ut etiamsi elector, aut ejus nuntii, ad comitia imperialia proficiscentes, insolitam viam, cujus conductum petere neglexerunt, ingrediendo spolientur, dominus tamen territorii ad damni emendationem non teneatur; *aur. bull. tit.* 1. *vers. Vvir Vvollen* bi, *auch den Vveg*, *den er reisen Vvill*, *fer rundige*, *uud anzeige etc.* et *ibi* Arum *discurs.* 1. *th.* 22.

81

Neque obstant argumenta opposita. *Ad* 1. etsi hujusmodi magistratus ob talem negligentiam teneatur ex culpa, et quasi delicto, pro tali culpa tamen nulla certa poena per leges sancita est. Jam autem certa poena foret, si teneretur damnum resarcire spoliatis. *Ad* 2. esto, dominos provinciarum ab iter facientibus vectigalia capere, inde tamen absque lege inferendum non est, quod propterea obligentur ad compensandum damnum viatori a praedonibus datum, cum jus exigendi vectigalia principibus, comitibus, et aliis magistratibus datum sit, vel *ad angustiarum solatia*, ut loquitur *l. vectigalia* 10. *C. de vectigal.* vel ad compensanda dispendia, quae pro publicis necessitatibus tolerant; *l. fin. C. eodem.*

§. III.

De incendiariis, et violatoribus ecclesiarum.

SUMMARIUM

82

Quaeritur 1. qui sint *incendiarii*? Resp. *Incendiarii* hoc loco vocantur, qui doloso, ac deliberato animo, et sive odii, et vindictae, sive alicujus commodi, et lucri consequendi studio impellente, oppida pagos, praedia, domos, aut alia aedificia, vel bona aliena, ut segetes, acervos fructuum, foeni etc. per se, vel per alios apposito igne incendunt, vel ad hoc auxilium, aut consilium scienter praestant; *can. cum devolutissimam* 8. *caus.* 12. *q.* 2. *can. pessimam* 32. *caus.* 23. *q.* 6. *cap. siquis domum* 6. *de injur.* Pirh. *hic n.* 47. Konig *n.* 19. Vviestner *n.* 31. Reiffenstuel *n.* 25.

83

Ex quo sequitur 1. non esse incendiarium, qui propriam domum, vel segetem incendit, quamvis peccet abutendo re sua; Pirh.

hic n. 47. *Excipitur*, nisi hoc faciat eo fine, ut propria domo, vel segete combusta, ignis vicinorum quoque domus, aut segetes corripiat, easque consumat; nam iste, etiamsi flamma mox extinguatur, et non nisi incendiarii aedes comburat, vicinis vero aedibus non noceat, nihilominus incendiariorum supplicio debet affici; Carpzov. *pract. crim. q.* 38. *n.* 46. quia per eum non stetit, quo minus vicinae aedes fuerint inflammatae, quippe quas, nisi conservatae fuissent protectione divina, et hominum industria, reus volebat perditas.

84

2. Non est incendiarius, neque incendiariorum poenis subjacet qui alienam domum, vel aliam rem incendit authoritate, vel mandato ejus, qui potestatem habet indicendi bellum; Pirh. *l. cit.* si quidem bellum justum sit, secus est, si bellum sit aperte injustum, aut ab eo mandatum datum, qui non habet potestatem indicendi bellum. Et hinc, qui in seditione, vel ab hostibus publicis emissi domos et villas incendunt, mandato suo incendere jussi sunt a poenis incendiariorum non excusantur.

85

3. Denique non est incendiarius, quia negligentia sua est causa incendii; quamvis enim iste teneatur ad interesse, et damnum reparandum *cap. fin. de injur.* non tamen tenetur poena incendiarii, nisi fuerit tam lata culpa, ut dolo sit proxima; *l. si fortuitu* 11. *ff. de incend.* Host. *summ. h. tit. de incendiar. n.* 1. Sylv. *V. incendiarius n.* 1. Pirh. *n.* 47. Reiffenstuel *n.* 26.

86

Quaeritur 2. quotuplicis generis sint incendiarii? Resp. Alii sunt *simplices*, alii *conductitii*, quod certa pecuniae summa conducti operam suam ad committendum incendium locent. *Priores* Joan. Schneid. *in* §. 3. *cap.* 14. *inst. de leg. Aquil. num.* 5. *vers. de jure veteri saxon.* vult simpliciter vocari Brenner, et gladii poena afficiendos: posteriores verò indigitari per vocem Mordbrenner, et puniendos rota.

87

Sed usu tribunalium constat, omnes etiam simplices incendiarios affici poena ignis, neque inter hos, et conductitios in vulgari nostra fit nomenclationis discrimen, cum indifferenter incendiarii omnes germanice Mordbrenner appellari queant: nisi forte Mordbrenner illos vocare velis, qui incendium necandi, spoliandique causa committunt; Brenner vero eos, qui solo odio, invidia, et nocendi libidine agitati, nullius alterius lucri, vel spolii intuitu, certam

aliquam domum, vel praedium incendunt: quam differentiam non improbat Carpzov. *quaest.* 38. *n.* 12.

88

Quaeritur 3. quot modis contingere possit incendium? Resp. Tribus modis hoc potest contingere, casu, culpa, et dolo. Si *casu* contigerit, ut culpa caret, sic etiam a poena immune est, neque obligationem reparandi damnum illatum affert; Gaill. *l.* 2. *obs.* 21. *n.* 1. Farin. *prax. crim. q.* 110. *a n.* 3. Konig *hic. n.* 25. *vers. incendii,* Reinffenst. *n.* 31. Vviestner *n.* 32. et constat ex *l. fortuito* 11. *ff. de incend.* junct. *l. siquis* 9. §. *si colonis* 3. *ff. locat.* ibi, *siquidem fortuitus casus incendii causam intulerit, non praestabit periculum locator.*

89

Si *culpa*, distinguendum est; nam si *culpa lata* contigerit, ejusdem reus in foro utroque tenetur ad reparationem aedium incendio consumptarum, et aliorum damnorum; si vero *levi*, aut *levissima*, in foro externo quidem condemnatur ad interesse, in interno autem, et ante judicis sententiam ad nihil obligatur; quia in hoc foro ad reparationem solum obligat culpa theologica, et quae hanc supponit, scilicet culpa lata; Sylv. *V. culpa n.* 6. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 698. *n.* 6. Vviest. *n.* 33. Reiffenst. *n.* 36.

90

Superest igitur, ut poena incendiariorum ordinaria duntaxat tangat reos incendii dolo causati; nam quaecunque culpa etiam lata in delictis non aequiparatur dolo *l. in lege Cornelia* 7. *ff. ad leg. corn. de sicar.* gloss. *ibid. V. culpa lata*, Clar. §. *fin. q.* 84. *tr.* Farin. *prax. crim. q.* 110. *n.* 10. Vviestner *n.* 34.

91

Quaeritur 4. quonam modo ex tribus hactenus recensitis excitatum praesumatur incendium, in alicujus aedibus exortum, de cujus origine, et authore non constat? *Certum est*, non praesumi excitatum dolo; nam dolus nunquam praesumitur, *l. merito* 51. *ff. pro socio*, sed perspicuis indiciis probandus est; *l. dolum* 6. *C. de dol. mal.* Reiffenst. *hic n.* 36.

92

Dubium est, an casu fortuito, an vero inhabitantium culpa praesumatur exortum? Fachin. *l.* 1. *contra cap.* 87. Vvesenbech. *ff. de incend. n.* 6. Carpzov. *pract. crim. quaest.* 39. *a num.* 62. Pirh. *hic n.* 49. *vers. praeterea* Reiffenst. *ibid. n.* 37. putant, quod praesumendum sit potius exortum culpa inhabitantium: cons. docent, patremfam. cum hic alias ex domesticorum culpa obligetur, teneri hoc casu ad reparationem damni, per incendium in suis aedibus

exortum vicinis illati, si non probaverit id casu accidisse: quam sententiam theorice veriorem censet Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tract.* 2. *n.* 342. *Rationem* dant, quia in dubio praesumitur id, quod plerumque contingit, aedium autem incendia culpa inhabitantium plerumque excitantur; *l. nam salutem* 3. §. *cognoscit.* 1. *ff. de offic. praef. vigil.* et *l. si vendita* 11. *ff. de peric. et commod. rei vendit.* ergo etc.

93

Sed dicendum, incendium tale, nisi probetur ortum culpa alicujus hominis certi, inter casus fortuitos numerandum; Alex. *cons.* 50. *n.* 9. Gaill. *l.* 2. *obs.* 21. *n.* 2. et *obs.* 23. *num.* 4. Farin. *prax. crim. q.* 110. *n.* 93. Harpprecht *in* §. *cap.* 14. *inst. de leg. Aquil. n.* 9. Vviest. *hic n.* 37. Reiffenst. *ibid. n.* 37. *et* 38. et sumitur ex *l. contractus* 23. *ff. de R. J. l. si ut certo* 5. §. *quod vero* 4. et *l. in rebus* 14. *ff. commendat.*

94

Ratio est, quia etsi incendium praesumatur ortum culpa inhabitantium, et quidem omnium, quando de uno certo non constat, tamen haec praesumptio non sufficit ad condemnandum omnes, vel unum; nam ad hoc requiritur probatio certa aut vere, aut praesumptive, et dubia non sufficit; *cap. in praesentia* 8. *de probat.* igitur si post inquisitionem, quae utique fieri debet, contra aliquem in specie culpa praesumi non potest, debent absolvi omnes, et ipse etiam paterfam. cum utique aequum non sit, ut hic praeter maximum detrimentum proprium sine sua culpa ferat damnum, quod aliis alterius, praesertim incerti negligentia damnum est, ne afflicto addatur afflictio contra regulam sumptam ex *cap. ex parte* 5. *de cler. aegrot.* et *l. divus* 15. *pr. ff. de offic. praesid.*

95

Dixi *vere*, *aut praesumptive*; nam ad probandam culpam, ex qua incendium oritur, sufficiunt praesumptiones, et conjecturae, modo tales illae sint, quae moralem faciant certitudinem; Gabr. *cons.* 156. *n.* 7. *et seq.* nam in dubio contra aliquem certum procedi non potest: quaenam autem praesumptiones, et conjecturae culpam aliquorum sufficienter probent, explicat Farin. *q.* 110. *cit.* ubi totam hanc materiam late discutit.

96

Superest ergo quaestio, quis ad reparandum damnum, incendio datum, obligetur, quando hoc ortum probatur ex culpa alicujus hominis certi? Quae tamen facile solvitur distinguendo, an sit ortum ex culpa ipsius patrisfam. in domo propria, an vero ex culpa alicujus alterius. *Si ex culpa ipsius patrisfam.* hic ad reparandum dam-

num, ex incendio vicinis ortum, tenebitur secundum dicta *num.* 96. *si ex alterius culpa*, videndum, an ortum sit ex culpa famuli, an alterius aedes incolentis.

97

Si hoc secundum paterf. circa reparationem damni, ex incendio orti, conveniri non potest, cum rationem pro ceteris inquilinis non teneatur reddere, nisi illi suspecti essent, et iste ipse, dum pro talibus habebantur, recepisset. *Si primum*, paterfamilias ex culpa famuli solum tenetur, si hic deliquit in officio, et a patref. sciente eum negligentem esse, assumptus fuit: secus, si pro fideli, et diligente communiter fuit habitus; Mascard. *concl.* 894. *n.* 19. Farin. *prax. crim. q.* 110. *n.* 115. Carpzov. *pract. crim. q.* 39. *n.* 53. *et seq.* Vviestner *hic n.* 37. Reiffenstuel *ibid. n.* 40

98

Dixi, *si hic deliquit in officio*; nam siquid extra officium sibi commissum patravit, ut si ignem a focario, coquo aut aliis officio isti a patrefam. praepositis recte subjectum, tectum, extinctum, vel sopitum alius ex domesticis suscitet, accendat, negligenter custodiat, et sic incendii causam praebeat, facto, vel delicto illius dominus non obligatur; et ratio est, quia paterfam. non praestat culpam illorum, qui deliquerunt in officio, et quod ab ipso deputati non sunt; estque perinde, sive sint famuli, sive uxor et liberi, sive advenae, et extranei, quorum opera paterf. non fuit usus; Mascard. *de probation. concl.* 892. *n.* 11. *et* 12. Menoch. *l.* 2. *arbitr. cas.* 390. *n.* 12. Carpzov. *quaest.* 39. *cit. n.* 54. *et* 55.

99

Quaeritur 5. quaenam sit poena incendii culpa, aut dolo excitati? Resp. Incendii culpa quacumque, etiam lata, sine dolo excitati poena certa per leges definita non est: hinc dictanda est arbitrio judicis, qui id faciet, adducta in considerationem qualitate culpae, incendii ex ea orti, et personarum, pro quarum varietate plectendi potest, et solet vel severa reprehensione, vel mulcta pecuniaria, vel etiam corporali v. g. incarcerationis, relegationis, fustigationis aut alia simili poena, citra mutilationem tamen, et mortem; Farin. *prax. crim. q.* 110. *n.* 115. Carpzov. *pract. crim. quaest.* 39. *a n.* 33. Vviestner *hic n.* 34. Reiffenstuel *ibid. n.* 29.

100

Incendii dolo excitati rei jure imperiali veteri pro qualitate personarum, incendii, et damni ex eo orti multabantur exilio, deportatione in insulam, vel capite plectebantur, aut verberati tradebantur bestiis, vel comburebantur; *l. qui aedes* 9. *et l. fin. ff. de incend. l. siqui.* 10. *ff. ad leg. cornel. de sicar. et l. capitalium* 28. §. *in-*

cendiarii 12. *ff. de poen.* recentiori autem *ordinationis Carolinae art.* 125. incendiarii dolosi, absque ulla personarum, et damni distinctione jubentur vivi comburi, ad evitandum tamen desperationis periculum, praesertim si reus sit poenitens, prius ei intercluditur spiritus, quam comburatur, prout statutum est jure nostro provinciali bavarico; Malefiss. *process. tit.* 8. *art.* 9.

101

Jure ecclesiastico distinguendum est inter incendiarios clericos, et laicos; in *clericos* nulla poena certa est prodita, forte quia conditores canonum non sunt arbitrati aliquem clericorum tantum scelus patraturum sine omni sua voluptate, aut utilitate, et cum magna aliorum jactura: hinc arbitraria est eorum animadversio; Diaz. *pract. crim. cap.* 109. Pirhing *hic n.* 50. quoad *laicos* ss. canones distinguunt inter eos, qui incendunt ecclesias, coemeteria, aliaque loca sacra, et religiosa, vel his contigua ad 30. passus, et inter eos, qui incendunt, vel mandant incendi aedificia alia profana.

102

Priores incurrunt excommunicationem ipso facto; *can. canonica* junct. gloss. *V. violatores caus.* 11. *q.* 3. *et can. omnes ecclesiae* 5. *caus.* 17. *n.* 4. a qua excommunicatione ante denuntiationem quidem absolvere potest episcopus, post denuntiationem vero eorum per ecclesiam factam solus papa; *cap. tua* 19. *de sent. excomm.* Host. *summ. rubr. de incendiar. hoc tit. n.* 9. Sylv. *V. incendiarius quaest.* 1. *n.* 2. Clar. §. *fin. q.* 77. *n.* 19. *et* 20. Farin. *q.* 110. *n.* 15. Barbos. *in cap. tua cit. n.* 2. Gonzal. *in cap.* 5. *h. tit. n.* 5. Vallens. *hic* §. 3. *n.* 5. *vers. quantum*. Zoes. *ibid. n.* 9. Pirhing *n.* 49. Konig. *n.* 25. *vers. ob incendium*, Reiffenstuel *n.* 35. Vviestner *n.* 39. *Excipitur* articulus mortis; nam in hoc incendiarios poenitentes absolvere potest quilibet sacerdos, et absoluti sepeliri in coemeterio, seu loco sacro; Vallens *l. cit.*

103

Posteriores per sententiam excommunicandi sunt; *canon. siquis* 21. *et can. pessimam* 32. *caus.* 23. *quaest.* 8. Sed consuetudine et ipsi excommunicationem ipso jure, et facto incurrunt, prout cum *Host.* et *Sylv. loc. cit.* asserunt Azor. *part.* 1. *l.* 9. *cap.* 17. *q.* 11. Barbos. *hic n.* 4. Pirh. *n.* 42. *vers. incendiarii*, Vviestner *n.* 39. Reiffenstuel *n.* 32. praeterea nec isti, nec priores sunt admittendi ad poenitentiam, absolvendi, aut sepeliendi in loco sacro, nisi prius damna resarciant, aut de iis resarciendis cautionem praestiterint; *can. pessimam citat. et cap. literis* 5. *hoc tit.* Quodsi cautione ante mortem praestita, incendiarius poenitens fuerit absolutus, in loco sacro sepeliri poterit, ita tamen, ut haeredes illorum ad reparationem

damnorum, ex incendio secutorum, teneantur, et compellantur, quantum facultates defuncti ferunt; *cap. in literis cit.* quia adeundo haereditatem videntur ex quasi contractu se obligare ad ea, ad quae tenebatur defunctus; *l. ea depositi* 22. *ff. de O. et A.* Vivian. *in cap. cit. pr.* Barbos. *ibid. n.* 1. Vallens. *n.* 5. *cit.* Zoes. *n.* 11. Konig *n.* 25. *vers. ob incendium.*

104

Quaeritur 6. in quibus personis, et casibus poena ordinaria incendiariorum, nempe ignis locum habeat? Resp. 1. locum habet in omnibus cujuscunque sortis, et conditionis reis, adeoque nec foeminas excusat fragilitas sexus; quia haec eas non subtrahit a poenis ordinariis, nisi in casibus jure expressis; Tiraquell. *de poen. tempor. caus.* 9. *n.* 5. *et caus.* 11. *n.* 23. Oddus *de rest. in integr. p.* 1. *q.* 10. *art.* 5. Farin. *prax. crim. q.* 98. *n.* 11. Carpzov. *pract. crim. q.* 38. *n.* 19. *et seq.* Neque ab hac poena recentiori jure *const. carolin. citat.* immunes sunt nobiles, vel alias in dignitate constituti; quia *cit. constitutio* loquitur generaliter; qui autem generaliter loquitur, nihil excludit, et pro expresso habetur, quod in genere statutum est; Tiraquell. *leg. connub. gloss.* 8. *n.* 87. *et seq.*

105

2. Locum habet in imperio romano nunc post *constit. Carolin. cit.* poena ignis, sive in civitate, sive in villa, et pago incendium sit excitatum, ob generalitatem textus *art.* 125. qui indifferenter poenam ignis huic delicto decernit; adeoue non minus poena ignis afficiendus, qui in domo rustica, villa, vel pago incendium excitat, quam is, qui in civitate palatium igne comburit: neque refert, an aedificia, in quibus incendium factum, constructa sint ad inhabitandum, vel ad alium usum, ut sunt torcularia, officinae artificum, reconditoria foeni, et frumenti, stabula etc. et extenditur etiam ad eos, qui non aedificia, sed frumenti acervum, ligna, et res similes dolose incendunt; Carpzov. *q.* 39. *cit. a n.* 31. et ab hoc *cit.*

106

3. Poena ignis locum habet, sive ingens et magnum, sive modicum etiam damnum ex inflammatione provenerit; quia *constitut. carolin. in art.* 225. *cit.* indifferenter incendiarios ad poenam ignis condemnat, nec considerat qualitatem damni per combustionem dati, sed nequitiam incendiarii, et atrocitatem delicti, accedente periculo incendii majoris, quod facile evenire potuisset, licet Deo impediente non evenerit; Carpzov. *loc. cit. n.* 38. *et* 39. atque hinc 1. eidem poenae subjacet, qui materiam igni concipiendo aptam in aedibus deposuit, et nocendi animo inflammavit; licet ipsae aedes nondum ardere coeperint; Carpzov. *n.* 41. *et* 42. 2. qui proprias aedes in-

cendit, eo fine, ut iisdem combustis, etiam vicinorum domus corriperentur, licet, antequam hoc fieret, ignis fuerit extinctus; Carpzov. *n.* 46. 3. qui damnum, quod scelere suo dedit, vult resarcire, et ad restitutionem se offert; Carpzov. *n.* 45. Et ratio est, quia nec transactio, nec remissio, delinquenti a parte laesa facta, vindictae publicae derogare, vel eidem praejudicare potest; *leg. inter* 2. *codic. inter alios acta etc.*

107

4. Quoad poenam ignis infligendam nihil interest, an quis ipse incenderit, an vero alium hoc facere jusserit; uterque enim, mandans scilicet, et mandatarius, conductor, et locator huic poenae subjicitur; Carpzov. *n.* 48. et quidem quoad *mandatarium*, *et locatorem*, qui mercede accepta operam suam ad inflammandum locat, nullum est dubium; quia in delictis ob mandatum acceptum nemo excusatur; Bartol. *in l. non solum §. si mandato ff. de injur.* Decian. *tr. crim. lib.* 9. *cap.* 37. *n.* 1. Carpzov. *n.* 49. Quin gravius peccat, qui lucri causa tam horrendum crimen non veretur committere, quam qui odio, et invidia agitatus hoc facit; Bartol. *loc. cit. n.* 14. Damhud. *prax. crim. cap.* 83. *n.* 4. Farin. *q.* 123. *n.* 5. Carpzov. *n.* 50. Quoad *mandantem*, *et conductorem* pariter constat; quia quod quis per alium facit, ipsemet facere censetur; *cap. qui facit* 72. *de R. J. in* 6. *et l. damnum* 169. *ff. eod.* Salicet. *in l. non ideo minus C. de accus. q.* 6. et hujus gravius crimen est, quam mandatarii; quia triplici modo delinquit, in seipsum, in mandatarium, quem corrumpit, et in eum, cujus aedes comburuntur; Carpzov. *n.* 54.

108

5. Extenditur poena ignis etiam ad eos, qui ab aliis offensi, et ulcisci volentes incendunt; neque enim offensio antecedens relevare eosdem potest, cum tantum facinus inter modos defensionis referri nequaquam possit, praesertim si offensio diu ante praecesserit, et temporis spatio sopita, vel extincta fuerit; Carpzov. *n.* 58. *et duobus seq. Neque obstat*, quod juxta vulgatam regulam delictum ita commissum mitius puniri soleat: nam regula ista tum solum vera est, quando ira ex justa causa provenit, et delinquens versatur in licitis, prout fit, quando aliquis ab alio per injuriam percussus, valore iracundiae commotus, defensionis modus excedendo excidit. At incendiarius versatur in re plane illicita, et defensionem nullam potest praetendere, cum incendium non sit modus defensionis; Carpzov. *num.* 63.

109

Quaeritur 7. quibus casibus poena incendii ordinaria sit mitiganda? Jam dictum est *n.* 89. *et* 90. poenam ordinariam non habere locum, quando incendium casu, vel culpa contigit. Praeterea tres maxime aliae causae excusant a poena ordinaria.

1. Si reus poeniteat, crimine nondum perfecto, et consummato, materiamque igni concipiendo aptam, et inflammatam alicubi depositam auferat, antequam incendium exoriatur; Coler. *part.* 1. *decis* 186. *n.* 2. quia dolum poenitentia aliquo modo purgat, et reum, delicto non consummato, excusat; Host. *in cap. pro humani n.* 22. *vers. si vero perficere de homicid. in* 6. Felin. *in cap.* 1. *n.* 4. *de praesumpt.* Clar. §. *fin. q.* 60. *n.* 21. Farin. *prax. crim. q.* 124. *n.* 150. Heig. *q.* 32. *n.* 15. *et seq.* Carpzov. *pract. crim. q.* 39. *n.* 3. *et* 4. *qui n.* 5. *seq.* ob hanc rationem non ignis, sed gladii poena plectendum existimat eum, qui in ipso actu delicti, incendio jam exorto, poenitet, et ut damnum majus avertat, homines ad flammam extinguendam convocat; quamvis enim, delicto jam perfecto, locus poenitentiae non sit amplius, neque ea post crimen consummatum ab omni poena excuset, ordinariam tamen mitigari suadet.

110

2. Si reus causam aliquam praetendat, ex qua ipsum non tam dolose, ac deliberato, et perverso animo, quam ex simplicitate quadam deliquisse conjecturari potest; Carpzov. *loc. cit. n.* 9. Quaenam autem causa tanti sit ponderis, ut reum excuset a poena ordinaria ignis, arbitrio judicis relinquendum est; nam hujus est sagaciori studio circumstantias, et causae qualitates quasvis perpendere, et examinare, quas si sufficientes, et praegnantes esse invenerit, ignis supplicium in gladii poenam commutare poterit; modo de causa excusationis certo constet, vel quod conjecturis, et praesumptionibus probata fuerit, vel eam reus in tortura obtinuerit; alias enim quilibet incendii reus, fingendo aliquam causam, severitatem poenae, et ignis cruciatum posset effugere; Carpzov. *n.* 11.

111

3. Si reus adhuc sit minorennis, et licet sit pubes, paucos tamen annos post inchoatam pubertatem excesserit, quales sunt, qui anno decimo sexto, vel decimo septimo hoc delicti genere se contaminant; licet enim minor aetas delinquentem in totum neutiquam excuset, tamen quia infirmius est hominum hujus aetatis judicium, minor in hoc, quam in majore apparet perversitas, ut propterea merito puniatur mitius; Clar. §. *fin. q.* 60. Decian. *cons.* 24. *n.* 4. *lib.* 3. Menoch. *de arbitr. cas.* 329. *n.* 1. Farin. *q.* 92. *n.* 41. *et* hinc Carpzov. *loc. cit. n.* 14. gladii poena hos afficiendos existimat.

112

Quaeritur 8. utrum casu, quo incendiarius saepius iteravit hoc crimen, judex poenam ignis exasperare possit, addito majoris alicujus reatus judicio, nempe ut reus vel trabe illigatus ad locum supplicii rapiatur: vel ante executionem forcipibus candentibus prehendatur, et aduratur? Rationem dubitandi facit 1. *Constitutio criminalis Caroli V. art.* 139. ubi exasperatio haec respectu criminis veneficii, et latrocinii ob enormitatem, et reiterationem permittitur. 2. reiteratio delicti regulariter graviorem requirit poenam, ut DD. fere communiter docent. 3. ex causa judex poenas fere quasvis pro arbitrio exasperare, et aggravare potest; *l. et si severior* 3. *C. ex quibus caus. infam. irrog. et ibi* gloss. atque DD.

113

Sed tenenda videtur negativa cum Carpzov. *pract. crim. q.* 58. *n.* 71. quod nuspiam aliquid de ista exasperatione supplicii in incendiariis per leges sit constitutum, adeoque hoc temere asservandum non sit; alias etiam adulter ob reiterationem adulterii, et fur ob repetitionem multiplicis furti candenti ferro lacerari deberet; quod aperte falsum est; Bald. *in l. quicunque* 4. *col.* 2. *C. de serv. fugit.* Jason. *in l. eum qui* 30. §. *in popularibus n.* 5. *ff. de injur.* Reusner *l.* 2. *decis.* 20. *n.* 13.

114

Neque obstant argumenta opposita. *Ad* 1. poena ignis gravior per se jam est poena rotae, qua venefici, et latrones afficiuntur; igitur licet ista quandoque ob reiterationem exasperetur, non tamen sequitur etiam exasperandam poenam ignis, sed locum habebit regula, quod in poenalibus, et odiosis extensio ad casus non expressos fieri non debeat. *Ad* 2. id verum est in delictis leviusculis, aut non capitalibus, in quibus judex tuto poenam mitiorem, aut leviorem exasperare potest; Farin. *q.* 23. *n.* 5. aut si lex expressa exasperationem poenae in atrocissimis admittat. *Ad* 3. exasperatio judici permittitur, quando aliud crimen diversi generis concurrit, e. g. incendium cum latrocinio, non vero quando idem reiteratur, nisi hoc lege expressum sit.

115

Quaeritur 9. quinam censeantur esse violatores ecclesiarum, et quae sint eorum poenae? Resp. Hoc nomine hic veniunt, qui ecclesias, aliaque loca sacra, aut religiosa violenter effringunt, aut spoliant; Pirh. *hic n.* 54. Reiffenst. *ibid. n.* 42. *Antiquiori jure imperiali* pro qualitate delicti, et delinquentium, aliarumque circumstantiarum varietate mulctabantur exilio, vel deportatione ad insulam,

vel damnabantur ad metalla, aut etiam ad bestias, vel plectebantur capite, aut suspendebantur, aut vivi comburebantur; *l. sacrilegi* 9. *l. hac lege* 10. *ff. ad leg. Jul. peculat. l. siquis* 10. *et auth. C. de episcop. et cleric.*

116

Hodierno jure *ordin. Carolin. art.* 172. *et duobus seq.* qui hierothecam cum sacra hostia abstulerit, jubetur comburi vivus; qui calicem, patenam, vel aliud vas sacrum aureum, vel argenteum cum, vel sine reliquiis, praesertim cum effractione, supplicio capitis, qui vero alias res sacras v. g. candelabrum, mappas altaris, aut res privatas depositas interdiu, et sine fractura abstulerit, sicut furti profani reus, non tamen ita facile, sicut hic, mitigata poena, plectendus est; Vviest. *hic n.* 40. Reiffenst. *ibid. n.* 45.

117

Jure ecclesiastico verisimilius, ut ecclesiarum incendiarii, violentiae, et spoliationis in ecclesia commissae rei incurrunt ipso facto excommunicationem, *can. canonica* 107. *caus.* 11. *q.* 3. *canon. omnes* 5. *canon. quisquis* 21. §. *siquis domum caus.* 17. *q.* 4. et praecipue *cap. conquesti* 22. *de sent. excomm. ibi, excommunicatos nuntietis:* quae verba proprie supponunt jam excommunicationem ab ipso jure latam esse, eamque ab homine, seu judice publicandam, ut explicant Suarez *D.* 22. *de censur. sect.* 2. *n.* 10. Vall. *hic* §. 3. *n.* 3. Konig. *ibid. n.* 33. eritque haec reservata summo pontifici; Suar. *loc. cit. n.* 4. Sayr. *de censur. l.* 3. *cap.* 29. *a n.* 13. et alii apud Barb. *cap. conquesti cit. n.* 2.

118

Porro ad excommunicationem hanc incurrendam non sufficit sola effractio, quamvis violenta, sed necesse est, ut sequatur aliqua spoliatio ecclesiae, et ut eo fine fiat per furtum, sive per aliam gravem laesionem, illatam in bonis, et rebus ecclesiae: sicut vice versa nec sufficit, si spoliatio, etsi gravis, fiat sine effractione. Alii vero sacrilegi violatores ecclesiarum citra effractionem, et spoliationem, ut siquis furetur calicem ex ecclesia sine violenta effractione, non incurrrunt ipso facto excommunicationem, sed sunt excommunicandi; gloss. *in cap. conquesti cit. V. excommunicatos*; Suar. *sect.* 2. *cit. n.* 6. Pirh. *hic n.* 54. et constat ex *cap. fin. de furt. et cap. conquestus* 16. *de form. compet.* ubi dicitur, invasores ecclesiae, tanquam sacrilegos, anathemati usque ad congruam satisfactionem supponendos esse. Non ergo sunt ipso jure excommunicati, sed per sententiam excommunicandi; Pirh. *loc. cit.* Reiffenst. *n.* 43.

119

Praeterea si satisfacere noluerunt, ad poenitentiam non admittuntur; si autem volentes nequiverint, poenitentibus quidem absolutio, et sacrum viaticum non denegatur, eorum tamen sepulturae interesse clerici prohibentur; *cap. super eo* 2. *de raptorib.* Barbosa *ibidem n.* 2. Vallens. *hic* §. 3. *n.* 3. Pirh. *hic num.* 55. Vviestner *n.* 41. Reiffenst. *n.* 42.

TITULUS XVIII.

De Furtis.

Post raptus, et rapinae crimen sequitur *furtum*: cujus vocis triplex acceptatio est. 1. *lata*, prout sacrilegium, peculatum, abigeatum, expilationem, et quamcumque aliam injustam rei alienae acceptionem includit. 2. *strictior*, prout a praecedentibus contra distinguitur, quia tamen in hac acceptione a modo auferendi, an scilicet clam, et sine vi, an vero palam, et vi intentata fiat, adhuc rapinae delictum comprehendit. 3. *strictissime*, *et specifice*, prout per violentiam, quae essentialis rapinae est, etiam ab ista distinguitur, et designat speciale aliquod delictum privatum: in quo sensu accipitur in praesenti rubrica: quare sit

§. I.

De furti natura, et varietate.

SUMMARIUM

1 *Furti etimologia.*
2 etc. *Definitio.*
4 etc. *Divisio in manifestum, et non manifestum.*
6 7 *Parvum, et magnum.*
8 9 *Simplex, et qualificatum.*
10 *Primum, et iteratum.*
11 *Rei usus, et possessionis.*
12 *Diurnum, et nocturnum.*
13 *Domesticum, et extraneum.*
14 *Requisita, ut commissum dicatur furtum.*
15 etc. *Casus, in quibus non committitur.*
22 etc. *Casus, in quibus commissum censetur.*
30 etc. *An furti reus sit, qui rem alienam accipit, vidente illius domino?*
33 etc. *Aut qui furem non indicat?*
36 etc. *Vel debitori aufert, quantum hic ipsi debet?*
40 etc. *Qui detinet rem inventam?*
45 etc. *Vel aufert in necessitate?*
52 etc. *An furti objectum sit liber homo?*

1

Quaeritur 1. quid sit *furtum*? Resp. Duo in quaestione hac expendi debent: scil. *primo* etymologia istius nominis, *et secundo* ipsa delicti, hoc nomine significati, essentia. Et quidem §. *furtum autem* 2. *institut. de oblig. quae ex delict. et l. furtum* 1. *princ. ff. hoc tit.* Hujus nominis etymologia juxta diversa JCtorum placita affertur quadruplex. 1. enim aliqui cum Labeone putabant dictum a *furvo*, i. e. nigro, quod clam, et in obscuro fiat, et plerumque noctu. 2. alii cum Sabino a *fraude*; hinc fraudolosa rei contrectatio dicitur; *l. furtum citat.* §. *fin.* 3. non pauci a *ferendo*, *et auferendo*; sibi enim fur affert, et alii aufert. 4. a graeco vocabulo *phor*, quod latine *furem* significat; Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 681. *n.* 1. Farin. *prax. crim. quaest.* 165. *num.* 8. Laym. *lib.* 3. *tract.* 3. *part.* 1. *cap.* 1. *num.* 1. Manz. *ad* §. *furtum autem cit. n.* 1. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 1. Pirh. *n.* 1. Konig *num.* 1. Reiffenstuel *n.* 2.

2

Duplex autem furti communiter affertur definitio; nam *primo* TT. cum s. Thom. 2. 2. *quaest.* 68. *art.* 3. dicunt, quod *furtum* sit *occulta acceptio rei alienae*, *domino rationabiliter invito*; Azor. *past.* 3. *lib.* 5. *cap.* 11. Sylv. *V. furtum n.* 1. *pr.* Molin. *D.* 681. *citat. n.* 14. *vers. s. Thomas*, Less. *lib.* 2. *de J. et J. cap.* 12. *n.* 1. Laym. *n.* 1. *cit.* Illsung *tract.* 4. *D.* 3. *n.* 127. Pirh. *hic n.* 1. Reiffenst. *n.* 2. *Contra* juristae communius cum Paulo JCto, et imp. ajunt, quod furtum sit *fraudolosa contrectatio*, *sive acceptio rei alienae*, *vel ipsius usus*, *aut possessionis ejusdem*, *lucri faciendi causa*, prout habetur §. *furtum* 1. *inst. de oblig. quae ex delict. et l. furtum cit.* §. *fin.* Sylv. *V. furtum num.* 1. Azor *cap.* 11. *cit. V. furtum a jurisperitis*, Molin. *D.* 681. *n.* 2. Less. *loc. cit.* Farin. *quaest.* 165. *n.* 5. Layman *cap.* 1. *n.* 1. Manz. *ad* §. *furtum cit. n.* 4. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tract.* 2. *num.* 253. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. Pirh. *n.* 1. Konig. *num.* 3. Wiest. *num.* 1. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. cap.* 1. *n.* 1.

3

Addunt aliqui, *rei mobilis*, *et corporalis*; quia in rebus immobilibus, ut sunt agri, et incorporalibus, ut sunt jura, actiones, et servitutes, furtum proprie committi non potest; *l. verum ff. hoc tit.* quia talia nequeunt attrectari, vel auferri, ideoque dicuntur potius vi, vel dolo occupari, usurpari, aut retineri, quam furto surripi; Sylv. *n.* 1. *cit.* Azor *cap.* 11. §. *dicitur primo*, Pirhing *hic n.* 5. *fin.*

4

Quaeritur 2. quotuplex sit furtum? Resp. Varie hoc JCti dividunt 1. furtum manifestum, et nec manifestum, seu non manifestum; §. *furtorum autem* 3. *inst. de oblig. quae ex delict. et l. furtorum* 2. *ff. hoc tit. Manifestum* est, cum is, qui furatur, in ipso facto, seu actu furandi, vel in loco, in quo furtum factum est, sive publico, sive privato, antequam inde egrederetur, vel postquam egressus inde est, cum re furtiva, antequam illam perferret in locum, ad quem destinaverat illam perferre; et ea die cum eadem re permanere, sive e domino, sive a quovis alio est visus, vel deprehensus; §. *furtorum autem cit. l. fur.* 3. *et seqq. ff. hoc tit. Ex quo colligitur*, quod *furtum nec manifestum*, seu *non manifestum*; nam ut §. *cit. fin.* imperator ait, *quod manifestum non est*, *id scilicet nec manifestum est*; adeoque *furtum non manifestum* est, quando fur non est visus, vel deprehensus cum re furtiva, vel si deprehensus est, primum deprehensus est, postquam pertulit rem furtivam ad locum, quo destinavit deferre; §. *furtorum cit.* ibi, *sed si pertulit*, *quo destinavit*, *tametsi deprehendatur cum re furtiva*, *non est manifestus fur.*

5

Perinde autem est, sive deprehendatur in loco publico, sive privato; *l. sive igitur* 5. *ff. hoc tit.* Item parvi refert, an deprehendatur ab eo, cujus est res furto ablata, an ab alio; *l. fur. est cit.* §. *parvi refert* 1. *et l. siquis* 7. §. *fin. ff. eod.* ibi, *parvique referre putat dominus*, *an vicinus*, *an quilibet transiens apprehendat.* Hodie tamen differentia inter furtum manifestum, et non manifestum recessit ab aula; quia poena pecuniaria dupli, aut quadrupli mutata est in corporalem, ut notat Farin. *prax. crim. quaestio* 165. *n.* 55. *et quaest. seq. n.* 18. Manz. *ad* §. 3. *inst. de oblig. quae ex delictis n.* 4. *et ad* §. 5. *n.* 11. *eod.* et vix unquam petitur duplum, aut quadruplum; Oldendorp. *forens. act. class.* 7. *act.* 3. *in pract. num.* 4. Mynsing. *ad* §. *ex maleficii n.* 21. *et* 24. *inst. de action.* quamvis ex jure *const. crim. Carol. V. art.* 157. *et* 158. peti posset; Nanz. *n.* 1.

6

Dividitur 2. in *furtum parvum*, cujus aestimatio est infra 5. solidos; et *magnum*, cujus aestimatio quinque solidos, seu aureos Hungaricos aequat, aut excedit; *const. crim. cit. art.* 157. *et* 160. Konig *hic n.* 5. magnif. P. Schmier *part.* 3. *de delict. cap.* 1. *n.* 10. An autem furtum excedat quinque solidos, id non ex eo, quod forsan ex re furtiva ad furem pervenit, *Vviet hocher es ohngefehr ferkaufft*, est aestimandum; sed ex vero valore ipsius rei contrectatae per *constitut. Carolin. citat. art.* 160. ibi, *und in solchen*

fallen mus man anschen den Vverth des diebstahls ; et paulo post: *und Vvie schudlich des Diebstahl dum besschadigten sein mag* ; Carpzov. *pract. crim. quaest.* 78. *n.* 51. *et duob. seqq.*

7

Quando dubitatur, an res furto subducta excedat aestimationem quinque solidorum, vel non, interest, an illa adhuc exstet, vel non. *Priori casu*, ad officium judicis, et assessorum ipsius spectat res furto contrectatas judicialiter taxare, et aestimare adhibitis etiam si res ita postulet, opificibus, et magistris artis mechanicae peritis; qui cujusque rei pretium scire praesumantur, quibus tamen non aliter, quam juratis, credendum est; *in casu posteriori* statur juramento illius, cui furtum est factum, ejusque aestimationi juratae omnino creditur; Clar.§. *furtum n.* 13. Boss. *tit. de rapin. n.* 36. Mascard. *de probat. concl.* 471. *n.* 32. Menoch. *de arbitr. cas.* 208. *n.* 2. Carpzov. *q.* 78. *cit. n.* 57. *et seqq.*

8

Dividitur 3. in *furtum simplex*, Germanice *ein gemain, cchlechter Diebstahl*, cui nulla circumstantia aggravans est annexa; et in *qualificatum*, seu *periculosum*, vulgo *ein gefflissner*, *gefahrlicher diebstahl*, quod habet annexam circumstantiam aggravantem v. g. vim, effractionem, etc. Ut vero effractio furtum qualificatum efficiat debet effractio haec esse violenta, et sediliosa, seu quae fit cum telo, et armis, magna adhibita violentia, ex qua facile seditio oriri posset, et unde latrocinium a fure cum telo accedente metuendum; Carpzov. *pract. crim. q.* 79. *n.* 3. *et seqq.*

9

Et hinc juxta eundem Carpzov. *loc. citat. n.* 34. *et seq.* effractio violenta, cons. furtum qualificatum non est; 1. siquis horreum, tugurium, vel stabulum effringat, vel etiam casam, aut aedes rusticas ex limo confectas securi, aliove instrumento rumpat, vel pariete perfosso, aut fenestris ejectis intret; quia haec apertura et effractio absque peculiari violentia perfici potest, neque ex ea seditio, aut latrocinium est praesumendum; 2. quando fur cistam, arcam, januam manu rumpit, vel clave adulterina, vulgo *mit einem Dietrich*, aperit; 3. quando in aedes, scalis admotis, vel alia quavis ratione ascendit, et sic furtum committit; 4. quando per tectum, stramine, quo tegebantur, remoto, aedes rusticas intrat; aut quando in oppidis tegulas in tectis diffringit, atque evellit, ut furtum faciat.

10

Dividitur 4. in *furtum primum*, *et iteratum*. Porro ut iteratum dici possit, requiritur, ut non solum in rebus diversis, sed

distinctis, et moraliter interpolatis temporibus sit commissum; nam continuatio facit unum actum, unde siquis uno die, actu continuato, pluries furetur, unicum furtum commisisse reputatur; *l. eum*, *qui* 14. §. *idem dicunt ff. hoc tit.* gloss. *V. non in totum ibidem*, Clar. *V. furtum n.* 14. Menoch. *de arbitr. cas.* 295. *n.* 20. Farin. *quaest.* 167. *n.* 73. Haun. *tom.* 6. *tract.* 2. *n.* 213. Pirhing. *hic num.* 23. Konig. *ibid. n.* 9.

11

Dividitur 5. in furtum rei, furtum usus, et furtum possessionis; *l. furtum* 1. §. *fin. ff. hoc tit. Furtum rei* committitur, cum res aliqua mobilis aliena, domino invito, aufertur. *Furtum usus* est, cum quis re aliena utitur aliter, quam uti deberet; §. *furtum* 6. *inst. de oblig. quae ex delict.* ubi si creditor, vel depositarius re oppignorata, vel deposita contra voluntatem domini utitur. *Furtum possessionis*, cum ipse dominus alium, cui rei suae possessio jure competebat, possessione ad illum pertinente privat, ut si debitor creditori invito pignus ante solutionem debiti occulte aufert §. *aliquando* 10. *inst. eodem.* Verum haec duo posteriora furtorum genera puniri criminaliter non solent, et nomine *furti* communiter primum genus intelligitur.

12

Dividitur 6. in *furtum diurnum*, *et nocturnum. Illud* interdiu, *hoc* noctu fit; atque haec divisio eo spectat, ut intelligatur, an liceat furem, in aedibus, et loco delicti repertum, interficere; nam de *nocturno* fure id affirmatur *l. itaque* 4. §. *fin. ff. ad leg. aquil.* quod *ibidem* negatur de *diurno*; Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 684. *n.* 1. Konig. *hic n.* 4. de quo dictum est *tit.* 12. *n.* 59. *et seq.*

13

Dividitur 7. in furtum domesticum, et extraneum; *domesticum* DD. vocant, quod fit a personis domesticis, et propinquis, puta ab uxore, liberis, servis etc. de quo agitur in *constitut. carolin. art.* 165. *et* 170. *Extraneum* est, quod a quolibet peregrino, qui ad familiam domini non pertinet, admittitur; Konig. *hic n.* 10.

14

Quaeritur 3. quid requiratur, ut commissum ab aliquo dicatur furtum? Resp. Juxta definitionem furti *num.* 2. datam quinque haec requiruntur; 1. ut res, circa quam furtum versatur, sit corporalis, et mobilis; 2. ut sit aliena; 3. ut actu ipso contrectetur, seu auferatur; 4. contrectatio haec fiat animo frauduloso, et lucri faciendi causa; 6. ut dominus ejus rationabiliter sit invitus.

15

Ex quo sequitur furtum non committi 1. sola voluntate, aut etiam conatu contrectandi rem alienam; *l. possideri* 3. §. *si rem* 18. *ff. de acquir. vel amit. possess. et l. vulgaris* 21. §. *qui furti* 7. *ff. hoc tit.* quia nondum sit contrectatio, quae ultra animum etiam exigit ablationem, et detentionem rei; hinc fur, saltem in foro externo; non est, qui furti faciendi causa conclave intravit, vel etiam illud, aut arcas, cistas etc. effregit, si nihil adhuc abstulit; Sylv. *V. furtum n.* 1. *pr.* Azor. *part.* 3. *l.* 5. *cap.* 11. *vers. dicitur primo*; Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 695. *num.* 11. Farin. *prax. crim. q.* 174. *n.* 2. *et seqq.* Manz. *ad* §. *furtum* 1. *inst. de obl. quae ex delict. n.* 6. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. *vers. dicitur contrectatio*; Konig. *num.* 21. Reiffenst. *num.* 3. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. cap.* 1. *n.* 3. et alii passim. Dixi *in foro externo*; nam in foro interno coram Deo furti jam reus est, qui furari solum intendit, etsi actu non furetur juxta *can. si propterea* 29. *de poenit. dist.* 1. ibi, *si propterea non facis furtum, quia times, ne videaris, intus fecisti, in corde fecisti, furti teneris, et nihil tulisti.*

16

2. Non committitur furtum in re mere incorporali, quia non cadit sub sensum, ac proinde contrectari nequit; §. *incorporales inst. de reb. corpor. et incorp.* Sylv. *n.* 1. *cit. vers. dicitur primo*; Molin. *D.* 681. *n.* 14. *vers. jurisperiti*; Farin. *q.* 174. *n.* 67. Manz. *n.* 7. Pirh. *hic n.* 5. Reiffenst. *n.* 8. Dixi *mere incorporali*, scilicet tali, quae nullo modo circa rem corporalem versetur; nam circa usum, et possessionem, ut ex *num.* 11. *supra* constat, potest committi furtum, et sic extra dubium est, quod furtum etiam in rebus incorporalibus locum inveniat; magnif. P. Schmier. *loc. cit. n.* 14.

17

3. Non committitur furtum in re corporali immobili; explosa enim est sententia existimantium, etiam fundi, locive furtum fieri, prout constat ex *l. verum* 25. *pr. ff. hoc tit.* tametsi enim res hujusmodi immobiles tangi possint, non tamen possunt de loco in locum moveri; cons. nec furto surripi. Ita cum *Sylv. Azor*, *Molina loc. cit.* docent Farin. *n.* 64. *et seqq.* Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 12. *n.* 4. Manz. *ad* §. *cit. n.* 8. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. *vers. dicitur contrectatio*; Reiffenst. *ibid. n.* 9. magnif. P. Schmier *loc. cit. n.* 15. magnif. D. Verlohner *de action. furt. n.* 4.

18

4. Non committitur furtum in re propria, si ita sit propria, ut in ea nulli alteri competat jus; quia furtum est contrectatio rei

alienae, et re sua quilibet libere uti, vel abuti potest; *l. sed et si* 25. §. *consuluit* 11. *ff. de haered. petit.* cum quilibet rerum suarum sit moderator, et arbiter; *l. in re* 21. *C. mandat.* Addidi, *si ita sit propria, ut in ea nulli alteri competat jus*; nam si alius jus in re mea habeat, ut habet creditor in re sibi oppignorata, utendo re illa contra jus istius committo furtum, non quidem rei, sed usus; *l. si is* 66. *ff. hoc tit.* Similiter sui, et partus sui furtum facit ancilla a domino suo fugiens, quippe cujus jus ita fugiendo laedit; *l. ancilla* 60. *ff. eod.* Imo coram Deo, et in foro conscientiae potest aliquis effici furti reus in re propria, nulli alteri obligata, per accidens, et ratione conscientiae erroneae, si accipiat rem, vel ea utatur, quam putat esse alienam, cum revera sit propria; Sylv. *V. furtum n.* 1. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *cap.* 11. *vers. dicitur rei alienae*; Tambur. *lib.* 8. *decal. tr.* 2. *cap.* 1. *n.* 1. Pirhing. *hic n.* 5. Vvivst. *n.* 4. Reiffenst. *n.* 6.

19

5. Non committitur furtum in re, quae in nullius est bonis, aut a domino habetur pro derelicta; *l. falsus* 43. §. *quodsi* 5. *ff. hoc tit.* cum enim hujusmodi res sit primi occupantis, illarum occupatio caret fraude, et fieri nequit domino invito; Azor. *loc. cit.* Manz. *in* §. 1. *citat. n.* 18. Pirh. *hic n.* 5. *et* 8. *vers. tertio*, Vviestner *n.* 4. Reiffenst. *n.* 7. Quodsi res contrectata ad alium quidem spectet, qui tamen nondum ejus possessionem cepit, ejus rei quidem in foro interno furtum fit, non tamen in foro externo, quamdiu a nemine possessa est, quia per quodlibet furtum possessio interrumpi debet; cons. ubi non est possessor, ibi nec furto locus est; et hinc qui ex haereditate jacente aliquid sublegit, furti in foro externo non tenetur, nec furti contra eum actio datur; quia subtili jure nullus censetur esse possessor, usque dum haereditas ipsa sit adita, sed factum hoc in aliud crimen incidit, scilicet expilatae haereditatis; *tot. tit. ff. et cod. de expil. haered. Excipiuntur* res servandae navis causa in mare, aut flumen ejectae, hae namque licet non possideantur *l. possideri* 3. §. *Nerva* 13. *ff. de acquir. vel amitt. possess.* tamen siquis eas in mari repertas, aut fluctibus expulsas lucrandi animo sustulerit, furti reus est; §. *fin. inst. de rer. divis.* Konig *hic num.* 18.

20

6. Non committit furtum, qui accipit rem, quam bona fide, et probabili ratione ductus putat esse suam, vel si alienam esse scit, eodem errore credit contentum fore dominum, etsi illam accipiat, vel usurpet; *l. inter omnes* 46. §. *recte* 7. *et l. qui re* 76. *ff. hoc tit.* quia ejus contrectatio non est fraudulosa; Sylv. *V. furtum*

n. 1. Azor. *part.* 3. *lib.* 5. *cap.* 11. *vers. dicitur fraudulosa*, *et dicitur invito*; Farin. *quaest.* 174. *prax. crim. n.* 34. Manz. *in* §. 1. *cit. n.* 10. Haun. *tom.* 6. *de just. tract.* 2. *n.* 272. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. *vers. dicitur fraudulosa*; Pirh. *n.* 3. Konig. *n.* 20. Vviestner *n.* 5. Reiffenst. *n.* 4. *et* 6. Et hinc, etsi revera dominus invitus sit, non tenetur rem ablatam restituere ex ratione injustae acceptionis, sed tantum ex ratione rei acceptae, quod ex illa extat, aut quantum ex illa factus est ditior; Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 684. *n.* 6. Qui accipit rem alterius, putans ipsum esse invitum, cum revera invitus non sit, coram Deo quidem, et in foro conscientiae reus est furti, in foro externo tamen a furto absolvitur; §. *sed etsi credat* 8. *inst. de oblig. quae ex delict.* Farin. *q.* 184. *num.* 139. *et seq.* Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 12. *n.* 4. Laym. *lib.* 3. *tr.* 3. *p.* 1. *cap.* 1. *n.* 1. *vers. per vocem*, Tambur. *lib.* 8. *Decal. tr.* 2. *cap.* 1. *n.* 4. Pirh. *n.* 6. Reiffenst. *n.* 4. magnif. P. Schmier *part.* 3. *de delict. cap.* 1. *n.* 7.

21

7. Non committit furtum, qui rem alterius accipit ob aliam causam, sine animo furandi, aut lucrum faciendi; Azor. *p.* 3. *lib.* 5. *cap.* 11. *vers. dicitur fraudolosa*, Farin. *prax. crim. q.* 174. *n.* 16. Pirh. *hic n.* 3. magnif. D. Verlohner *de action. furt. n.* 2. *et* 7. Estque perinde, sive id fiat joci, aut injuriae inferendae, et damnificandi causa. Et hinc furti reus non est 1. qui alterum damnificandi causa fructus immaturos, quibus uti non potest, decerpit, aut petulanter januam illius injuriae causa effringit, quamvis alii, hac occasione usi, furati sint res domino domus *l. qui injuriae* 53. *pr. ff. h. tit.* ubi additur ratio; quia malefica voluntas, et propositum delinquentis distinguit; Azor. *p.* 3. *lib.* 5. *cap.* 11. *vers. dicitur lucri.* Farin. *q.* 174. *n.* 11. Manz. *ad* §. *cit. n.* 13. Pirh. *n.* 4. Konig. *n.* 23. Reiffenst. *n.* 5. magnif. P. Schmier *cap.* 1. *cit. n.* 5. 2. qui rem alienam in flumen abjicit, vel igne comburit, vel pecus alienum occidit; nam si hoc sine suo lucro facit, non ex furto, sed ex damno tenetur; Azor. *loc. cit.* Tambur. *lib.* 8. *Decal. tr.* 2. *cap.* 1. *n.* 1. Pirh. *n.* 4. Reiffenstuel *n.* 5. magnif. P. Schmier *n.* 5. Quodsi tamen iste initio tempore contrectationis habuit animum lucrandi, per hoc a furto, et hujus poena non excusatur, quod deinde rem ablatam a se abjiciat, ne fortasse deprehendatur; quia initium rei inspiciendum est; non quod accessit postea; *l. si tantum* 12. *ff. de S. C. Maced.* Gaill. *lib.* 2. *obs.* 8. *n.* 3. Manz. *ad* §. 1. *inst. de oblig. quae ex delict. n.* 15. 3. qui abducit alterius ancillam libidinis exercendae causa *l. verum* 39. *pr. ff. h. tit.* ubi ratio redditur, quia *non factum quaeritur*, *sed causa faciendi*, *quae*

libido fuit, *non furtum;* Sylv. *V. furtum n.* 2. Farin. *q.* 174. *n.* 13. Manz. *n.* 14. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. *vers. dictum fuit*, Pirh. *ibid. n.* 4. magnif. D. Verloh. *de act. furt. n.* 2. *Neque obstat* textus *l. fullo* 82. §. *qui ancillam* 2. *ff. h. tit.* ubi dicitur is, *qui ancillam non meretricem libidinis causa surripuit*, *furti actione teneri*, quia, ut laudatus D. Verlohner *n.* 2. *cit. fin.* cum aliis textum hunc explicat, hic intelligendus est de illo, qui talem ancillam principaliter quidem abducit propter libidinem, secundario tamen intendit lucrum consequi, et abductam in usus domesticos retinere.

22

Quaeritur 4. quando, et per quem actum censeatur aliquis furtum committere? Resp. Generatim loquendo non solum is, qui rem alienam, invito domino, aufert intercipiendi, sive sibi acquirendi causa, sed etiam is, qui illam contra voluntatem domini contrectat, vel ea utitur, furtum committere censetur; §. *furtum autem* 3. *inst. de oblig. quae ex delict.* Neque hic vox *dominus* sumitur, in sensu proprio, et pro eo, qui jus proprietatis in re aliqua habet, sed prout significat illum, qui quodcumque jus reale in re sibi ablata habet. Atque hinc furtum committit

23

1. Dominus creditori clam auferens rem a se oppignoratam, aut usuario, vel usufructuario rem in usum, vel usumfructum concessam; §. *unde* 14. *inst. de oblig. quae ex delict. l. itaque* 12. §. *sed et si* 2. *l. creditoris* 15. *pr. l. in actione* 19. §. *final. l. inter* 46. §. *si servus* 1. *l. si is* 66. *pr. et l. si debitor* 79. *ff. h. tit.* quia ut *n.* 11. *supra* dictum est, furtum fit non tantum ipsius rei, seu proprietatis, sed etiam ususfructus, vel alterius juris, aut possessionis; Sylv. *V. furtum n.* 16. *q.* 12. Laym. *lib.* 3. *tr.* 3. *part.* 1. *cap.* 1. *n.* 1. *vers. nomen rei*, Tambur. *lib.* 8. *Decal. tr.* 2. *cap.* 1. *n.* 1. Pirh. *hic n.* 5. *et n.* 10. *vers. sexto*, Konig. *n.* 16. Reiffenst. *n.* 10.

24

2. Creditor, si pignore, depositarius, si deposito, commodatarius, si re commodata contra domini voluntatem aliter, vel diutius utatur; *leg. qui jumenta* 40. *et l. si pignore* 54. *pr. ff. h. tit.* quia furtum committitur etiam fraudulosa contrectatione ipsius usus, aut possessionis; Sylv. *V. furtum n.* 13. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *cap.* 11. *vers. ultimo*, Molin. *tr.* 2. *de J. et J.* 696. *n.* 15. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 12. *n.* 4. Farin. *prax. crim. q.* 169. *n.* 2. *et seq.* Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *part.* 1. *cap.* 1. *n.* 1. *vers. nomen rei*; Manz. *ad* §. *furtum* 1. *inst. de oblig. quae ex delict. n.* 20. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. *vers. dicitur rei*; Pirh. *n.* 7. Konig *n.* 16. Vviest. 7. Reiffenstuel *n.* 10. Begnudell. *V. furtum n.* 3. magnif. P. Schmier *part.* 3. *de delict.*

cap. 1. *n.* 2. Addidi *contra domini voluntatem* : Secus est, siquis probabiliter credat, se uti commodato alio modo, quam conventum fuit, domino non invito, quia scilicet id permitteret, si sciret, tunc enim furtum non committeret commodatarius, cum *furtum sine affectu furandi non committatur*, ut dicitur §. *placuit* 6. *inst. de oblig. quae ex delict.* Et sic tacite depositario concessus praesumitur usus pecuniae, quae apud ipsum deposita in sacculo non clauso, non signato, argumento a contrario sensu ex *l. si sacculum* 29. *ff. deposit.* ubi tum demum furti actio mihi conceditur, quando apud aliquem deposuero *sacculum*, *vel argentum signatum*, *et is*, *penes quem depositum fuit me invito contrectaverit;* Farin. *q.* 169. *n.* 4. Pirh. *n.* 8.

25

3. Liberi fraudulose, et lucri faciendi causa contrectantes rem patris, quia vere contrectant rem alienam, cujus dominium ipsi non habent; Sylv. *V. furtum n.* 15. *q.* 11. Pirh. *n.* 9. *v.* 4. Konig *n.* 14. Vviestner *n.* 8. Reiffenst. *n.* 15. *Neque obstat*, quod hoc casu patri in liberos non competat furti actio; *l. ne cum* 16. *ff. h. tit.* nam ex denegatione actionis furti non infertur legitime, furtum non fuisse commissum, prout patet ex §. *hi*, *qui* 12. *inst. de oblig. quae ex delict.* ubi imperator decidit, quandoque furtum fieri, quin tamen ex eo nascatur actio furti; *ex quo sequitur*, quod res ab iis subtracta furti vitio contaminetur, ita, ut propterea ad usucapiendum inepta reddatur; §. *hi qui cit.* Denegatur tamen inter patrem, et liberos actio furti, tum quia isti fictione juris eadem censetur esse persona cum patre; *l. fin. C. de impub. et alii substit.* tum quia dum liberorum, parentum quoque fama periclitatur; quod adeo verum est, ut nec judici ex officio inquirere liceat, et graviore poena in hujusmodi domesticos fures animadvertere; *l. perspiciendum* 11. §. *furto* 1. *ff. de poen.* esto, parentes hoc liberorum delictum negligant vindicare, quod patri permissum est per *l. servi* 17. *pr. ff. h. tit.* Carpzov. *prat. crim. q.* 82. *n.* 40. similiter furti rea est

26

4. Uxor, quae de rebus mariti fraudulenter aliquid sublegit, quamvis contra ipsam, si constante matrimonio istud faciat, ob hujus reverentiam, et honorem turpis actio furti non detur, sed tantum actio rerum amotarum; *l. nam in* 2. *ff. de act. rer. amotar. leg. siquis* 52. *ff. et l. manifesti* 22. §. *cum autem* 4. *C. h. tit.* ubi ulterior ratio additur, *quia lex ita atrocem actionem dare in personam ita sibi conjunctam erubuit;* Sylv. *V. furtum n.* 7. Farin. *q.* 174. *n.* 104. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *part.* 1. *cap.* 1. *n.* 4. Konig *hic n.* 15. Reiffenst. *ibid. n.* 16. Et multo multo minus in ea habebit locum poena ordinaria furti; Vvesenbec. *ff. h. tit. n.* 8. in-

terim tamen, qui ope, aut consilio uxoris, aut liberorum furtum coadjuvant, actione furti omnino tenebuntur, et furti poenis obnoxii erunt, prout circa furtum filiorum expressum est §. *hic qui* 12. *inst. de oblig. quae ex delict.* de juvantibus autem furtum uxoris *l. siquis cit. pr.* Farin. *n.* 116. Reiffenstuel *n.* 17.

27

5. Qui furtum mandat, aut furi auxilium, vel consilium praestat, si furtum sit secutum; §. *interdum quoque* 11. *inst. de oblig. quae ex delict. l. in furti* 50. §. *ope* 1. *ff. h. tit.* imo et qui furem cum rebus furtivis scienter recipit, et osculat; *l. qui vas* 48. §. *qui furem* 1. *ff. h. tit.* quia hi omnes moraliter, et fraudolose rem alienam contrectant; Tusc. *V. furtum concl.* 562. *n.* 1. *et* 2. Farin. *q.* 168. *a n.* 32. Pirh. *hic n.* 9. *vers. quarto*, *et vers. quinto.* Konig. *n.* 13. Vviest. *n.* 9. Reiffensl. *n.* 11. et huc pertinet vulgatum illum: *der hehler ist so gut*, *als der stehler.* Dixi autem, *si furtum sit secutum*, nam furto non secuto, qui consilium, vel opem ad furtum praestitit, furti non tenetur; *l. siquis* 52. §. *neque verbo* 19. *ff. h. tit.* ubi dicitur, *quare et opem ferre, vel consilium dare tunc nocet, cum secuta contrectatio est*; Farin. *n.* 39. Imo et quando secuta est contrectatio, tunc solum furti tenetur consulens, quando alias non erat facturus is, cui consilium datum est, ut notat gloss. *in* §. *cit. vers. vel consilium*; si enim sine consilio erat furaturus, non punitur consulens eadem poena, qua fur, saltem ordinaria, sed tantum extraordinaria; Farin. *n.* 41. Pirh. *n.* 9. *vers. quartos.* Addidi, *qui scienter recipit etc.* Aliud est, si quis ignoranter receperit fures, vel res furtivas; tunc enim non tenetur furti; Farin. *n.* 56. *et* 59. sed et cum iis, qui scienter res furtivas receperint; quantum ad poenam criminalem mitius agitur, quam cum ipsis furibus, et nisi aliquid auxilii praestiterint, solum arbitrarie puniri solent; Carpzov. *q.* 87. *n.* 51. Konig *n.* 13. Reiffenst. *num.* 12.

28

6. Qui rem furtivam scienter a fure emit; *arg. leg. incivilem* 2. *et l. civile* 5. *cod. hoc tit.* vel eandem accipit in solutum; quia datio, et acceptio in solutum emptio, et venditio reputatur; *l. litis* 3. *ff. pro emptor. et l. fin. ff. ex quib. caus. in possess.* hic tamen furti non ordinaria, sed extraordinaria poena plectitur; Farinac. *q.* 176. *n.* 16. *et* 17. Harppr. *in* §. *fin. inst. de. oblig. ex delict. n.* 14. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 254. *fin.* Vviest *n.* 10. Reiffenstuel *n.* 12.

29

7. Denique jure canonico quasi furtum, aut rapinam committunt, qui beneficium ecclesiasticum sine legitima institutione occupant, vel postquam per adoptionem alterius ipso jure vacaverint, retinent; *can. non furem* 10. *caus.* 7. *quaest.* 1. *cap. dudum* 54. *de elect. cap. saepe* 18. *de restit. spoliat.* ubi gloss. *V. injuste detinere* ait, *jura pro eodem reputant auferre, et injuste detinere*; furtum tamen hoc non est proprie dictum, quippe quod committitur in re immobili, vel incorporali, quae contrectari, sive auferri non potest, secundum dicta *num.* 16. *et* 17. quod verum est ratione ipsius beneficii, nam quatenus malaefidei possessor fructus beneficii, vel alterius rei injuste percipit, vere ac proprie furtum committit; Abb. *in cap. dudum cit. num.* 16. Laym. *ibidem num.* 3. Pirhing *num.* 10. *vers. septimo*, Begnudell. *V. furtum n.* 3.

30

Quaeritur 5. an furti reus sit, qui rem alienam accipit, vidente illius domino? Resp. distinguendo, an sciat dominum videre, an vero ignoret; *si ignoret dominum videre*, et credere possit, eum esse rationabiliter invitum, furti reus est; quia vult rem auferre, domino ignorante, ita, ut si sciret ipsum videre, non acciperet; Less. *lib.* 2. *de J. et J. cap.* 12. *n.* 20. Pirhing *hic n.* 3. *Si vero sciat* hoc dominum videre, interest, an iste ablationi resistat; et tunc potius fit rapina, quam furtum: an vero taceat; et tunc consideranda est causa taciturnitatis; nam si tacet, et permittit ablationem sibi fieri, quia non audet prae metu, aut verecundia contradicere, vel quia vult in facto ipso deprehendere furem, adhuc est furti reus ita accipiens; §. *sed et si* 8. *inst. de oblig. quae ex delict. l. siquis* 91. *ff. et l. siquis* 20. *cod. hoc tit.* Si vero tacet, quia serio consentit in rei ablationem, furtum fecisse dici non potest, quippe quod ex ratione sua postulat, ut fiat invito rationabiliter domino: et hic consensus praesumitur, quando dominus videt rem aliquam sibi auferri; et cum nulla ratio ipsum prohibeat, ne contradicat, non contradicit; *arg. can. error* 3. *et can. consentire* 5. *dist.* 83.

31

Quod discrimen est inter casum quo praesenti, et videnti res aliqua aufertur, et inter casum, quo aufertur res absenti, et ignoranti; nam si absenti, et ignoranti auferatur, in dubio dominus praesumitur invitus; *l. qui vas* 48. §. *quodsi dominus* 3. *fin. hoc tit. ff. hoc tit.* ubi dicitur; *vetare dominum etiam eum, qui ignorat, hoc est, eum, qui non consensit*; qui enim non consentit, dissentit: gloss. *ibidem V. ignorat*, Sylv. *V. furtum n.* 2. Azor. *p.* 3. *lib.* 5. *cap.* 11. *vers. dicitur invito*, Gomez *lib.* 3. *var. c.* 5. Farin. *prax.*

crim. q. 184. *n.* 148. Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 681. *n.* 3. Tambur. *l.* 8. *decis. tr.* 2. *cap.* 1. *n.* 4. Begnudell. *V. furtum n.* 21. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. *vers. dicitur fraudulosa*; Pirhing *num.* 6. Reiffenstuel *numer.* 4.

32

Et universim semper praesumitur dolus, ubi de contrectatione rei alienae constat, *arg. l. si un.* 5. *cod. de injur.* nisi probabiles, talesque causae concurrant, ut accipiens prudenter hic, et nunc credere possit, dominum non fore rationabiliter invitum, qualis est singularis amicitia, vel familiaritas; *l. cum creditor* 55. *ff. de injur. l. merito* 51. *pr. ff. pro socio;* Gomez *loc. cit.* Bachov. *ad Treutl. vol.* 2. *D.* 30. *thes.* 1. *lit. E.* Brunnem. §. 7. *inst. de oblig. quae ex delict. ex.* 23. *n.* 3. Haun. *tom.* 1. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 272. Konig. *hic n.* 20. magnif. P. Schmier *p.* 3 *de delict. cap.* 1. *n.* 4. praesertim si acceptio fiat modo inter homines non insueto, prout solent opifices vicini, quandoque ab officina alterius absentis instrumentum, vel etiam materiam animo restituendi auferentes, aut si creditor rem sibi oppignoratam a debitore amovet, vel socius rem communem; nam in his, et similibus casibus dolus non praesumitur, nisi persona sit aliunde suspecta: magnif. D. Verlohner *de act. furt. n.* 5. Debet autem probari hujusmodi causa, nisi aliunde de ea constet; alioquin soli contrectantis assertioni vix creditur; Konig *loc. cit.*

33

Quaeritur 6. an furti reus sit, qui furem non indicat? Videtur respondendum affirmative ex *cap. qui cum fure* 4. *hoc tit.* cujus in rem hanc clarus est textus, ibi, *Ille reus tenetur, qui furti conscius quaerente possessore, non indicat*; *conf.* nam talis furi consentit; igitur pari cum eo crimine, et poena tenetur; §. *interdum* 11. *inst. de oblig. quae ex delict. et arg. cap. quantae* 47. *de sent. excomm.*

34

Sed tenenda est, negativa sententia, nisi ex officio publico, adeoque ex justitia teneatur criminibus, et injuriis obviare: quod constat clare ex *l. qui vas* 48. §. *qui furem* 1. *ff. hoc tit.* ibi, *qui furem novit, sive indicet eam, sive non indicet, fur non est, cum multum intersit, furem quis celet, an non indicet: qui novit, furti non tenetur; qui celat, hoc ipso tenetur;* neque dispositio istius legis correcta est per *cap. qui cum fure cit.* quia textus iste, ut eum explicat Abb. *in cap. cit. num.* 3. intelligendus est de non indicante, et rei furtivae participe, vel ut Barbosa *ibid. n.* 2. de non indicante ipsum furtum, seu rem furtivam; hanc enim si non indicet, actione furti concepti, aut non exhibiti tenetur etiam de jure civili; §. *conceptum* 4. *inst. de oblig. quae ex delict.*

35

Ex quo patet responsio ad argumentum contrarium: *ad conf.* furi consentire censetur, qui furtum, quod scit, non detegit, non vero is, qui non detegit personam furis; quia haec, si ejus supplicium grave timeatur, ut sanct. Augustin. *can. nequis* 14. *caus.* 22. *quaest.* 2. relatus monet, rectius supprimitur, nisi praeceptum superioris, aut charitas proximi, quod hic rem ablatam aliter obtinere nequeat, ad ejus personam detegendam urgeat.

36

Quaeritur 7. an furtum committat creditor, debiliori auferens, quantum hic ipsi debet? *Certum est* furti reum censeri, quando debitum est dubium; quia tunc melior est conditio possidentis, et compensatio occulta juxta omnes illicita est; *quaestio* procedit, quando debitum est omnino liquidum, et certum. *Affirmant* nonnulli apud Haun. *tom.* 1. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 273. *arg. l. un. C. nequis in sua causa etc.*

37

Sed dicendum, hujusmodi ablationem, et compensationem, si debitis conditionibus instructa sit, non esse furtum; Ita Navar. *man. cap.* 17. *n.* 112. Sylv. *V. furtum q.* 13. Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 691. *n.* 1. Vviestner *hic n.* 13. Reiffenstuel *ibid. n.* 2. *Ratio est*, quia furtum committitur contrectatione rei alienae animo lucri faciendi; atqui in nostro casu hoc animo res aliena non contrectatur, sed tantum, ut creditor acquirat id, quod sibi est debitum, et se praestet indemnem.

38

Ex quo sequitur, casu quo episcopus, vel ejus vicarius publicat monitorias generales, ut qui res alienas injuste detinent, sub poena excommunicationis latae sententiae illas restituant, vel eos, qui ita detinent, revelent, his monitoriis non continentur, qui ita sibi occulte compensarunt, nec vi illarum tenentur restituere, quod ex hac causa acceperunt a debitore; quia excommunicatio solum fertur in injuste detinentes, et in non revelantes eos, qui ita injuste detinent; Sylv. *V. furtum q.* 15. *n.* 19. Molin. *tr.* 2. *cit. D.* 692. *n. et* 3. Barbosa *in cap.* 4. *hoc tit. n.* 4. Pirhing *hic n.* 12. *not.* 2.

39

Addidi, *si debitis conditionibus instructa sit;* requirunt autem DD. 1. ut debitum sit liquidum, ut jam dictum est; nam in dubio melior est conditio possidentis; 2. ut alia ratione sine magno incommodo obtineri non possit; *l. extat* 13. *ff. quod met. caus.* nam si alia ratione, e. g. authoritate judicis, sine incommodo obtineri

potest, compensatio est prohibita, cum prohibitum sit, ut quis in propria sua causa judex suus sit; *l. un. cod. ne quis in sua causa etc.* 3. ut fiat in re usu consumptibili, et quantum fieri potest, ejusdem speciei; 4. ut consulatur saluti spirituali ipsius debitoris, significando nihil amplius ab ipso deberi; 5. ut caveatur, ne ab ipso, vel haeredibus debiti compensati solutio fiat; *Navar. Molin. Vviestner loc. cit.*

40

Quaeritur 8. an pro fure habendus sit detentor rei inventae? *Certum est*, pro tali habendum, quando constat de rei inventae domino, nisi illam accipiat animo eam huic restituendi; *l. falsus* 43. *proinde* 8. *ff. hoc tit.* vel nisi illa a domino sit pro derelicto habita; nam hoc casu etiam qui animo furandi talem rem accepit, licet in foro conscientiae furti affectati reus sit, in foro tamen externo furtum non facit, quippe cum furtum non fiat, nisi sit, cui fiat; *l. falsus cit.* §. *quodsi dominus* 5. Et idem dicendum, si probabili ratione ductus putavit esse derelictam; *loc. cit.* §. *sed si* 6. Farin. *prax. crim. q.* 186. *n.* 64. *et seq.* Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 681. *n.* 4. Pirhing *hic n.* 8. *vers. tertio*, Reiffenst. *ibid.* 18.

41

Dubitatur, quando ignoratur dominus rei inventae; et *ratio dubitandi* sumitur ex *l. falsus cit.* §. *qui alienum* 4. ibi, *qui alienum quid jacens lucri faciendi causa sustulit, furti obstringitur, sive scit, cujus sit, sive ignoravit; nihil enim ad furtum minuendum facit, quod, cujus sit, ignoretur. Conf. ex can. siquid* 6. *caus.* 14. *quaest.* 5. ubi s. Augustinus, *siquid invenisti*, inquit, *et non reddidisti; rapuisti*; *et can. multi* 8. *q. cit.* ubi s. Hieronymus, *multi sine peccato*, ait, *putant esse, si alienum, quod invenerint, teneant, et dicunt, Deus mihi dedit, cui debeo reddere? Discant ergo peccatum hoc esse simile rapinae, siquis inventa non reddat*, ubi hi duo SS. PP. rerum inventarum detentores raptoribus aequiparant.

42

Sed cum communi, quam etiam tenet Sot. *lib.* 5. *de just. q.* 3. *art.* 3. *ad* 2. Sa *V. thesaurus n.* 4. Palao *tr. D. un. part.* 19. *n.* 4. Zoes. *hic n.* 13. Wiestner *n.* 16. est distinguendum, an inventor, in rei inventae dominum debito modo, v. g. per praeconem, promulgationem ex cathedra, aut schedam in publico loco affixam, juxta qualitatem, et aestimationem rei inventae inquisiverit, vel non. *Si hoc secundum*, inventor reus furti est; quia rem alienam animo lucri faciendi, et invito domino fraudolose contrectasse censetur. *Si primum*, a furti, atque etiam injustitiae labe immunis erit, licet eam retineat.

43

Imo si post dictam, vel similem indagationem domini sufficienter factam spes nulla appareat de comparituro domino, eam distrahere, et consumere licite inventor potest, prout cum *citt.* advertit Reiffenstuel *hic n.* 20. quamvis consultius faceret, si eandem expenderet in usus pios. *Ratio est*, quia si post debitam indagationem spes compariturì domini non amplius appareat, res dominum non habere amplius, sed derelicta, naturalemque libertatem nacta censetur; atqui res derelictas qui accipit, furti reus non est; *l. falsus cit.* §. *quodsi dominus* 5. et si bona fide easdem distrahit, vel absumit, a restitutione immunis est, quia tales res derelictae sunt primi occupantis; *l. si res.* 1. *et l. seq. ff. pro derelict.* ergo etc. *Conf.* quia nullo jure naturali, aut positivo probari potest, res ita inventas erogari debere pauperibus, si post diligentem inquisitionem domini compariturì spes nulla appareat.

44

Quantum autem tempus requiratur, et quamdiu inventor notitiam domini exspectare debeat, item quanta diligentia indagandi sufficiat, aut requiratur, certa regula tradi non potest, sed arbitrio prudentis juxta circumstantias est judicandum; Palao *loc. cit. n.* 5. Reiffenstuel *n.* 23.

Ad rationem dubitandi *n.* 41. allatam dico, *loc. cit.* intelligendam de casu, quo inventor debito modo in dominum non inquisivit. Similiter explicandi sunt canones allegati in *Conf.* dicendum enim, illos loqui tantum de illis, qui vel de dominis indagare nolunt, vel si sciunt dominos rei inventae, eas ipsis, cum possent, non restituunt: adeoque loquuntur de malae fidei detentoribus; minime vero de illis, qui cognito domino rem suam restituere parati de illo indagant, et sic facta sufficienti indagatione, bona fide existimarunt, eum non amplius compariturum.

45

Quaeritur 9. an furti reus sit rem auferens in necessitate? *Ratio dubitandi* sumitur ex *cap. siquis* 3. *hoc tit.* ubi pro fure absolute haberi videtur, ac propterea poenitentia ipsi decernitur.

Sed distinguendum est, an necessitas illa sit communis tantum, an gravis, an vero extrema. *Si primum*, certum est apud omnes, quod in tali necessitate accipiens rem alterius, eo invito, committat furtum; quia talis necessitas non facit res communes, nec tribuit jus in re aliena.

46

Si tertium, auferens a furti labe immunis est; Sylv. *furtum q.* 5. Less. *lib.* 2. *d. I. et J. cap.* 12. *n.* 4. et praecipue *n.* 67. *et seqq.*

Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 1. *cap.* 1. *n.* 1. *vers. per vocem*, et praecipue *n.* 7. Tambur. *lib.* 8. *decal. tract.* 2. *cap.* 1. *n.* 5. *et cap.* 6. §. 1. *n.* 1. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. *vers. dictum fuit*, Pirh. *num.* 14. Konig *n.* 2. Reiffenst. *n.* 24. et sumitur *arg. can. discipulos* 26. *et ibi* gloss. *V. fame dist.* 5. *de consecr. cap. exiit* 2. §. *nec quidquam de V. S. in* 6. et ratio est, quia tali casu res ablata esse aliena desinit, cum eam patienti communem necessitas faciat. Imo potest quis tunc etiam alias res, quam comestibilia, quando haec non reperiuntur, accipere, et iis venditis, comparare sibi panem, et cibaria; quia in *cap. siquis citat.* fit mentio de cibariis, veste, et pecore solum exempli causa, exempla autem non restringunt regulam, et paria sunt, quod quis rapiat panem, vel pecuniam ad emendum panem; Barbosa *in cap. citat. n.* 4.

47

Neque obstat, etsi dominus illius rei invitus sit; quia irrationabiliter invitus est, cum auferre nequeat, quod natura tribuit. *Excipitur* autem, si in tali necessitate etiam versaretur dominus; quia in pari periculo, et necessitate melior est conditio possidentis; *arg. reg. cum par.* 154. *ff. et reg. in pari* 65. *in* 6. Unde in eo casu non esset licitum auferre similem patienti necessitatem; Sylv. *q.* 5. *cit. dict.* 3. *fin.* Less. *n.* 70. Layman *n.* 7. Tambur. §. 1. *cit. num.* 3. Begnudell. *V. furtum n.* 5. Pirh. *n.* 16. Reiffenst. *n.* 25.

48

Dubium est de secundo distinctionis *n.* 45. allatae membro, nempe siquis laboret necessitate gravi; et in hac necessitate non posse aliquid ad eam sublevandam accipi domino invito, videtur probari ex decreto *Innocenti XI.* in quo damnat et prohibet propositionem his verbis conceptam; *permissum est furari non solum in extrema, sed etiam in gravi necessitate.* Sed distinguendum videtur inter necessitatem gravem, quae est quasi extrema, cujusmodi est periculum proximum subeundi jacturam valde gravem bonorum, quae natura voluit omnibus hominibus esse communia, ut sanitatis, libertatis, famae per positivam gravem infamiam, et inter necessitatem non quasi extremam, sed minus gravem, et fere communem, quae est circa bona alia, uti sunt status dignitatis, officia, opulentia, et similia, quae natura non voluit esse communia, et aequalia omnibus.

49

Pro *primi generis*, seu *quasi extrema necessitate* depellenda licitum est rem alienam accipere, si aliter gravi illi necessitati succurri non possit; Less. *lib.* 2. *de J. et J. cap.* 12. *n.* 71. *et* 72. cum communi; cui sententiae satis clare assentitur doct. Angel.

2. 2. *q.* 66. *art.* 7. *in corp.* his verbis ; *si tamen adeo sit evidens, et urgens necessitas, ut manifestum sit, instanti necessitati de rebus occurrentibus esse subveniendum, puta, cum imminet personae periculum, et aliter subveniri non potest, tunc licite potest aliquis de rebus alienis suae necessitati subveniri, sive manifeste, sive occulte sublatis, nec hoc proprie habet rationem furti, vel rapinae.* Haec diserte *s. Thomas. Ratio est*, quia haec licentia, et concessio est benignitati authoris naturae magis congrua, et toti humano generi ante omnem casum eventualem optabilior, et melior, ut adeo in illam omnes homines censeantur per pactum implicitum consensisse.

50

Contra non licet rem alienam accipere *in necessitate secundi generis*, seu *quasi communi*; quia bona, circa quae versatur, talia non sunt, ut aestimari merito natura possit illa velle uni conservare, ac protegere per gravem jacturam alterius; cons. praesumendum non est, quod in tali necessitate aut Deus tanquam naturae author, aut homines communi consensu dederint licentiam rem alienam pro illa tollenda accipiendi; Sylv. *V. furtum q.* 6. Azor. *p.* 2. *lib.* 11. *c.* 8. *q.* 8. Farin. *prax. crim. q.* 174. *num.* 69. Layman. *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 1. *c.* 1. *n.* 8. Illsung *tr.* 4. *D.* 3. *n.* 132. et alii cum s. Thom. 2. 2. *q.* 66. *art.* 7. *ad* 1.

51

Neque obstat decretum pontificium *n.* 48. allegatum, quia ut Carden. *cris. theol. dissert.* 33. *cap.* 1. *art.* 3. notat, et tanquam certum supponit, sub ea damnatione non comprehenditur sententia, quae docet licitum esse in necessitate evidenter urgenti, et quasi extrema auferre necessaria ad talem necessitatem depellendam, quippe quae, ut ostensum est, clare est ipsius s. Thomae, cujus doctrinam utique sedes apostolica damnare non voluit; sed decretum hoc intelligendum est loqui tantum de necessitate minus gravi, aut fere communi, in qua aliena surripere est vere, et proprie furtum; ut proin sententia asserens licentiam hoc casu rem alienam surripiendi merito damnetur, quippe cum furtum intrinsece, et in omni casu inhonestum, atque illicitum sit.

52

Quaeritur 10. an furti objectum constituat liber homo? Diversae DD. sententiae sunt. Aliqui cum Gletle *jurispr. terrib. tom.* 1. *part.* 2. *cap.* 1. §. 5. *n.* 11. distinguunt; nam juxta istos, si liber homo spectetur secundum se tantum, cum aestimationem non recipiat, non constituit objectum furti. Si autem consideretur, quatenus patriae potestati adhuc subjectus est, constituit furti objectum;

quia jus patriae potestatis, quod aestimationem non refugit, intervertitur.

53

At Gonzal. *ad cap.* 1. *hoc tit. n.* 7. admittit, quod liber homo etiam secundum se consideratus, objectum furti constituat, per textum *cap. cit.* et rationem, quod furtum etiam in rebus sacris, quae sunt extra commercium, admittatur.

§. II.

De obligatione, quae nascitur ex furto.

SUMMARIUM

54

Ex furto nascitur duplex obligatio, una restituendi rem furto ablatam, altera subeundi poenam taxatam a jure. Hinc laeso per furtum duplicis generis remedia a lege dantur, rei persecutoria, et poenalia; priora adversus furem duo competunt, nempe *rei vindica-*

tio et condictio furtiva, posteriora et ipsa sunt duplicis generis, scilicet *actio furti*, *et accusatio criminalis.*

55

Quaeritur 1. cui, adversus quem, et quando competat rei vindicatio occasione furti? Resp. Competit domino rei furto sublatae, adversus possessorem rei furtivae, sive fur ipse possideat, sive alius quilibet, quia vitium rei furtivae reale est; cons. semper illud rem sequitur, ad quemcunque possessorem devenerit; §. *final. inst. de oblig. quae ex delict.* Institui haec actio potest etiam contra emptorem rei furtivae, sive bona, sive mala fide rem emerit, et ab eo peti, ut illam restituat, etiam pretio, quod ipse pro ea emenda exposuit, non refuso; *l. incivilem* 2. *cod. hoc tit.* nisi hoc exiguum sit, ut ejus refusionem tanquam mercedem negotii bene gesti videatur mereri emptor; locus huic actioni est etiam post dupli, vel quadrupli poenam solutam; *l. si pignore* 54. §. *cum furti* 3. *ff. hoc tit.*

56

Dub. 1. quo jure prohibitum sit furtum? Resp. Est prohibitum jure non tantum humano, sed etiam divino, et naturali; patet ex decalogo; *Exod.* 20. *v.* 14. *et Deut.* 5. *vers.* 18. quod etiam agnovit Ulpianus, *leg. probrum* 42. *ff. de V. S.* ubi furtum recenset inter probra naturae turpia, cum lex naturae jubeat *honeste vivere*, *alterum non laedere*, *suum*, *cuique tribuere*, et relinquere; §. *juris* 2. *inst. de J. et J. locupletari non debeat aliquis cum alterius injuria*, *vel jactura*, ut habet *reg. locupletari* 48. *in* 6.

57

Dub. 2. unde oriatur obligatio restituendi rem furtivam in fure? Resp. Oritur ex jure naturali, et quidem ex duplici radice, scilicet ex re accepta, et injusta acceptione, et quidem quamdiu res furtiva, vel in se, vel in aequivalenti, seu fructu a se relicto adhuc est penes furem, obligatur iste ex utroque capite, si vero res illa interiit, vel ablata est furi, vel ab illo in alium translata, quin ditior inde factus sit, cessat obligatio ex re accepta, et manet obligatio ex injusta acceptione.

58

Et quidem obligatio restituendi tamdiu furem afficit, quamdiu actualem rei furtivae restitutionem non fecit; quia juxta *reg. peccatum* 4. *in* 6. *peccatum non dimittitur*, *nisi restituatur ablatum*; si tamen fur possit restituere, et habeat, unde restituat; nam ad impossibile nemo obligatur; *reg. impossibilium* 185. *ff. et reg. nemo* 5. *de R. J. in* 6. quo casu tamen obligatio restituendi non

omnino tollitur, sed suspenditur, et implenda est, quando fur ad pinguiorem fortunam venerit, ex communi, et certa DD. sententia.

59

Eadem obligatio restituendi etiam tenet rei furtivae possessorem, quocumque titulo haec ad illum pervenerit, et quidem si mala fide rem furtivam detineat, tam titulo rei acceptae, quam titulo injustae acceptionis, si vero bona, solum ex titulo rei acceptae; cons. eam restituere etiam debet emptor rei furtivae, quamvis dominus eidem pretium, pro ea expensum, non velit refundere; *l. incivilem* 2. *cod. hoc tit.* Covar. *reg. peccatum p.* 2. §. 1. *num.* 3. Sichard. *in loc. cit. n.* 1. Konig. *hic n.* 24. Idemque procedit, etsi in loco publico, v. g. in mercatu, et nundinis publicis rem emerit; Menoch. *lib.* 5. *praesumpt.* 29. *n.* 22. Konig. *loc. cit.* Quin etiamsi protestatus sit se rem emere, ut domino refuso pretio restitueret; *l. incivilem citat.* nisi forte cum protestatione alia concurrat bonae fidei conjectura; Menoch. *l. cit. n.* 17. aut nisi modico pretio rem emat eo animo, ut domino illam restituat, quam alias iste vix recepturus fuisset; *arg. can. rapinam* 5. *caus.* 14. *q.* 5. Covar. *l. cit. n.* 5. Konig. *loc. cit. fin.*

60

Dub. 3. an, qui in extrema necessitate alienam rem abstulit postea locupletior factus obligetur ad restitutionem? Affirmant Clar. §. *furtum n.* 25. Navar. *man. c.* 17. *num.* 6. Covar. *reg. peccatum part.* 2. §. 1. *n.* 4. Zoes. *ff. hoc tit. n.* 46. Begnudel. *vers. furtum n.* 5. Nituntur *cap. siquis* 3. *hoc tit. et l. Nesennius* 34. *ff. de negot. gest.* Et *confirmatur* 1. quia jus in hac necessitate accipiendi rem alienam commensuratur obligationi, quam habet dominus eam pro necessitate hac sublevanda dandi; atqui dominus necessitatem etiam extremam patienti non tenetur donare rem suam, sed satisfacit eam mutando; sic enim jam sublevat necessitatem; ergo etc. 2. quia extrema necessitas facit res alienas communes solum quoad usum, non quoad dominium, quod non transit in accipientem; igitur licet talem necessitatem patiens ad evitandum gravius malum mortis possit rem alterius accipere, non tamen, ut eam quasi suam habeat; 3. quia necessitas adveniens debitum antiquum non extinguit, sed solum suspendit ad tempus, donec debitor ad pinguiorem fortunam pervenerit; igitur neque necessitas praecedens acceptionem.

61

Sed distinguendum est, an res accepta sit usu consumptibilis, an vero non. *Si hoc secundum*, eam accipiens, postquam necessitas transiit, restituere debet, ut exploratum est apud omnes. *Si pri-*

mum, et in ea necessitate consumpta est res accepta, nulla est obligatio illam restituendi; Sylv. *V. furtum quaest.* 5. *n.* 10. *dict.* 3. Azor. *p.* 2. *l.* 12. *cap.* 8. *q.* 8. Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *p.* 1. *c.* 1. *n.* 7. *concl.* 2. Tambur. *l.* 8. *decal. tract.* 2. *cap.* 6. §. 2. *n.* 2. Barbosa *in cap.* 3. *hoc tit. n.* 3. Pirh. *hic n.* 16. Konig. *n.* 12. Vviest. *n.* 22. *Ratio est*, quia non apparet, unde obligatio haec restituendi nascitur, non enim oritur ex re accepta, quia ponitur bona fide esse consumpta, non ex injusta acceptione, quippe quae facta est licite, non ex contractu, vel quasi contractu, quia talis non intercessit, nec a jure praesumitur intercessisse.

62

Porro quod dictum est de acceptis in extrema necessitate, etiam dicendum de iis, quae ablata sunt causa necessitatis valde gravis, et quasi extremae; nam neque iste tenetur ad restitutionem, etiamsi postea sit ditior factus, si tenebatur subvenire eidem dives, ob eamdem rationem; Sylv. *loc. cit.* Pirh. *n.* 17. cum aliis, quia qui semel acquisivit jus perfectum in re accepta, non tenetur illam restituere, etsi causa accipiendi ob pinguiorem postea fortunam advenientem cesset; idemque dicendum est, siquis accipiat rem alienam, non ut sibi, sed alteri, v. g. Titio extreme, vel quasi extreme indigenti subveniat; s. Thom. 2. 2. *q.* 66. *art.* 7. *ad* 3.

63

Ad textus in contrarium allegatos dico, neutrum agere de acceptis in extrema necessitate. *Ad conf.* 1. Nego majorem; potius enim jus accipiendi in tali necessitate commensuratur concessioni naturae, quae voluit eo casu omnia esse communia. *Ad* 2. ante consumptionem quidem accipiens non est dominus rei, fit tamen dominus per consumptionem, hoc ipso, quod in ea necessitate licite, et tuta conscientia possit eam consumere; adeoque restituere non tenetur, sicut restituere non tenetur possessor bonae fidei fructus ex re aliena perceptos, quippe quos ipsa consumptione facit irrevocabiliter suos. *Ad* 3. negatur paritas: nam debitum ex contractu, vel quasi contractu, delicto, vel quasi delicto, superveniente extrema necessitate, ideo non extinguitur, sed tantum sopitur, et suspenditur; quia per eam necessitatem non extinguitur obligatio ex contractu, delicto, vel quasi delicto nata: at vero licentia accipiendi rem alienam in extrema necessitate non nascitur ex contractu, vel quasi contractu, sed ex eo quod extrema necessitas faciat res omnes communes, et proprias accipientis, et consumentis.

64

Dub. 4. an res furtivae, apud furem a judice apprehensum inentae, restituendae sint domino, an vero magistratus illas sibi vin-

dicare possit jure fisci? *Ratio dubitandi est*, quia de damno, quod quis sua culpa sentit, conqueri nemo potest; *reg. quod quis* 203. *ff. de R. J.* furtum autem saepe non vacat culpa domini in rei suae custodiam negligentis; gloss. *ibid. V. subreptum*; ergo etc.

Sed dicendum, rem furtivam inventam apud furem, restituendam domino, quando is certus est. Ita Marsil. *tr. crim. §. quoniam n.* 102. Damhouder. *prax. crim. cap.* 110. *a n.* 53. Besold. *delibat. jur. p.* 2. *ex pandect. l.* 47. *q.* 6. Harppr. *§. furtum* 3. *inst. de oblig. quae ex delict. n.* 28. Schneidevvin. *ad §. fin. inst. ib. n.* 8. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr.* 2. *n.* 260. Pirh. *hic n.* 24. *not.* 5. Vviestner *n.* 29. Reiffenst. *n.* 44. *arg. l. si captivus* 20. *§. verum* 1. *ff. de captiv. et postlim. revers.* ubi deciditur, quod expulsis hostibus ex agris, quos occuparunt, dominia agrorum ad priores dominos redire, non vero publicari debeant.

65

Proceditque hoc, non obstante statuto, et consuetudine contraria; nam haec a Carolo V. *constit. crim. art.* 207. et a Ferdinando I. *recess. imp. august.* 1559. §. 35. tanquam abusus, et corruptela reprobatur: et merito; nam 1. domino rei furtivae persecutio competit, qua non solum condicere illam a fure, et illius haeredibus, sed etiam a quocumque possessore, quamvis pretio non refuso, vindicare potest; *l. incivilem C. de furt. l. mater* 3. *et l. mancipium* 23. *C. de R. V.* prout dictum est *supra n.* 59. 2. contra naturam est, ut quis cum jactura, et damno alieno locupletetur, et domini res sine ipsius facto in alium transferatur; *l. nam hoc* 14. *ff. de condict. indeb. l. id quod* 11. *ff. et cap. locupletari* 48. *de R. J. in* 6. 3. iniquissimum et a naturali ratione alienissimum est ex facto unius alterum praegravari, et delictum unius in alterius perniciem trahi; *l. omnibus* 1. *ff. de alien. judic. mut. caus. et l. factum* 155. *pr. ff. de R. J.* cum peccata, hisque promerita poena suos tantum authores, et delinquentes tenere debeant; *l. crimen* 26. *C. de poenis:* et haec res ansam praeberet iniquis, et avaris magistratibus suspendendi fures, ut bona furto ablata sibi vindicare possent.

66

Ad rationem dubitandi dico, furtum quoque annumerari casibus fortuitis, qui culpa carent; *l. ex ratione* 30. *pr. ff. ad leg. falcid. et l. pignus* 9. *C. de pignor. act.* Accedit, quia licet is, cui res ablata est, aliquando in culpa sit respectu alterius, v. g. concedentis, in culpa tamen non est respectu furti; et si esset respectu istius, ea esset minor, quam ut rei injuste ablatae, et extantis damno coerceri valeat.

67

Quaeritur 5. utrum dominus saltem magistratui restituere teneatur expensas, factas in capturam, custodiam, torturam, et executionem furis? Videtur respondendum affirmative; nam restituere debet etiam sumptus, quos bonae fidei possessor fecit, secundum aestimationem judicis; *l. sin autem* 27. §. *fin. ff. et l. siquis* 11. *C. de R. V.*

Sed respondendum est, rem furtivam domino restituendam sine diminutione, vigore *const. crim. Carol. V. art.* 213. ubi illi dumtaxat excipiuntur sumptus, qui in sustentatione animalium furtim sublatorum sunt facti. *Conf.* ex eadem *const. art.* 214. ubi decernitur, quod judici ex officio incumbat, ut, prout quisque deliquerit, in eos animadvertat. Quae autem judici ex officio incumbunt, absque ullo alicujus privati adminiculo, damnoque expedire et gratis administrare tenetur; *arg. l. ut puta* 2. §. *sed si* 2. *ff. de condict. ob turp. caus.* Berlich. *pract. p.* 5. *concl.* 45. *n.* 32. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tr. n.* 261. Vviest. *hic n.* 30. Reiffenst. *ibid. n.* 45.

68

Dixi *vigore const. crim. Carol. V.* nam jure nostro provinciali Bavarico, cum res furtiva aequat valore asses duodecim, nummus duodecimus; cum vero duodecim asses excedit, nummi 36. solvendi sunt judici; *Malefiss. process. tit. art.* 5.

Ad rationem dubitandi negatur paritas; nam bonae fidei possessor sumptus a se factos repetere potest, tanquam utilis negotiorum gestor.

69

Quaeritur 2. quid, et quotuplex sit *condictio furtiva*? Resp. Est actio personalis, civilis, rei persecutoria, irregularis, seu extraordinaria, perpetua, qua rei furto ablatae restitutio, si extat, vel si non extat amplius, ejus aestimatio, omneque interesse petitur; Konig. *hic n.* 24. *vers. condictio furtiva*, Reiffenst. *ibid. n.* 34. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. c.* 1. *n.* 18. magnif. D. Verlohner *de condict. furtiv. n.* 1. Explicatio definitionis patebit ex dicendis. Dividitur autem condictio furtiva in condictionem certi, et incerti. *Condictio certi est*, qua res ipsa, furto sublata, repetitur. *Condictio incerti*, qua non res ipsa, sed possessio, usus, vel interesse postulatur; magnif. P. Schmier *loc. cit. n.* 19.

70

Dub. 1. cui condictio furtiva competat? Resp. *Condictio certi* (quae simpliciter vocatur condictio) competit soli domino, ejusque haeredi; *l. in furtiva* 1. *ff. de condict. furt. leg. eum qui* 14. §. *qualis* 16. *ff. de furt.* ubi tamen notandum, domini nomen hic non

accipi stricte, seu pro eo, qui dominium verum rei furtivae habet, sed latius, prout includit etiam illum, qui habet dominium fictum, et quasi dominium. Et hinc condicere rem furtivam possunt etiam bonae fidei possessores; quia locum domini sortiuntur; *tot. tit. ff. de public. in rem act.* item tutor, et curator loco pupilli, et minoris in cura existentis; nam et hi loco domini existunt; magnif. D. Verlohner *loc. cit. n.* 6. Contra condicere nequit commodatarius, depositarius, conductor, §. *qualis cit.* quia non sunt domini, vel instar domini: nec legatarius, si res legata subrepta ei sit ante factam traditionem; *l. sed nec ff. de condict. furt.* quia cum hactenus ejus rei possessionem non sit adeptus, per consequens ei furtum non censetur fuisse factum: minime vero juvatur hac actione, a quo dominium rei furto submotae facto suo recessit; nam hoc amisso, non amplius moveri potest; *l. sive* 10. §. *tamdiu* 2. *ff. eod.*

71

Condictio incerti datur 1. creditori, cui pignus surreptum est; *l. et ideo* 12. §. *fin. ff. de condict. furt.* commodatario, et conductori, quibus subtracta fuit res commodata, vel locata; *l. fin.* §. *sed cum* 3. *C. de furt.* 3. usufructuario, si fructus jam ad maturitatem perducti sunt; *arg. l. arboribus* 12. §. *Julianus* 5. *ff. de usufr.* Ratio de omnibus relatis est, quia eorum vel maxime interest, rem subreptam non esse; magnif. P. Schmier *loc. cit. n.* 21. magnif. D. Verlohner *n.* 7.

72

Dub. 2. adversus quem detur condictio furtiva? Resp. 1. datur adversus ipsum furem, qui rem actu ipso contrectavit, sive deinde sit fur manifestus, sive nec manifestus, sive praedo, aut in specie latro; *l. sive manifestus* 10. *pr. et* §. *ei quoque* 1. *ff. de condict. furt. l. praetor ait* 2. §. *rerum raptarum* 16. *ff. vi honor. rapt.* Quod prorsus est singulare, cum reliquae condictiones dentur non domino contra dominium. Introductum autem hoc est in odium furis, ob quod iste fingitur esse dominus, ut condictione pulsari queat, et sic pluribus actionibus teneatur; §. *sic itaque* 14. *inst. de action.* magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. cap.* 1. *n.* 22. magnif. D. Verlohner *de condict. furt. n.* 4. *fin.* quoad cetera intacta domino perseverant omnia jura, et privilegia, annexa dominio.

73

2. Datur haec condictio adversus haeredes furis, non solum ob id, quod de re furtiva ad illos pervenit, sed etiam in solidum, quamvis nil ad eos pervenerit, ut contra Cujac. *l.* 7. *obs. cap.* 37. Vult. *in* §. 14. *inst. de action.* et quosdam alios melius docent Bachov. *tract. de action. D.* 4. *thes.* 21. Struv. *synt. jur. civil. exercit.*

18. 54. Vvisenbach. *ad pandect. D.* 26. *thes.* 5. Lutterbach. *ff. de condict. furt.* Birh. *hic n.* 18. *vers. praeter actionem* magnif. D. Verlohner *loc. cit. n.* 10. et sumitur ex §. *fin. inst. de oblig. quae ex delict. et l. in conditione* 9. *ff. de condict. furt.* quod adeo verum est, ut etiamsi fur ultimo supplicio sit affectus, haeres nihilominus ad restitutionem rerum furto sublatarum, vel aestimationem illarum conveniri condictione hac possit, vi *const. crim. Carol. V. art.* 207. *et* 213. Struv. *observ. crim. cap.* 3. *obs.* 10. Carpz. *pract. crim. q.* 190. *n.* 4. Konig. *hic n.* 24. *fin* Reiffenst. *ibidem n.* 34. magnif. P. Schm. *loc. cit. n.* 23.

74

3. Si plures sint fures, aut raptores, datur condictio haec contra omnes in solidum, ita tamen, ut si unus plene satisfecit, ceteri liberentur; *l. praeses* 1. *cod. de condict. furt.* quia condictio haec est rei persecutoria, adeoque consumitur, quando id, quod abest, praestatur; idem enim bis peti nequit; *l. bona fides* 57. *ff. de resp. J.* quo condictio ista differt ab actione furti; nam si actione furti unus complicum pulsatus solvit, reliqui non liberantur: et ratio discriminis est, quia actio furti est poenalis; cons. omnes, qui delicto se contaminarunt, onerat; *l. praeses cit.* Porro si unus complicum hac condictione pulsetur, nec beneficium divisionis, nec si solvit, regressum contra reliquos habet; Salicet *ad l. praeses cit.* Brunnem. *ibid.* Verlohner *l. cit. n.* 8.

75

4. Haec condictio porrigitur etiam adversus illos, quorum opera, et consilio furtum, aut rapina est perpetrata; *l. saepe* 1. §. *item dubitatum* 1. *ff. de V. S. l. un. C. de noxal. act.* Requiritur autem, ut consilio concurrerit cum opera, et haec talis sit, quae instrumentaliter in causam physicam influat, prout influit, qui rem raptam, aut furto sublatam raptoris, vel furis humeris imposuit, ut iste facilius in fugam se daret, aut qui pecus abegit ex pascuis, ut alter id occuparet, vel qui pecunias alicui excussit e manibus, vel sacculo, ut alter eas auferret; *secus est*, si consilium, et opera se habent solum per modum causae moralis, ut si excubias quis agat, ne delinquentes deprehendantur; nam adversus talem non datur ista condictio: magnif. D. Verlohner *loc. cit.*

76

Dub. 3. quod sit objectum hujus condictionis? Resp. Est res furto sublata; et hanc persequi potest condictionem istam instituens 1. etiamsi res illa sit in aliam transmutata formam, ut si ex argento furtivo sint efformata pocula; nam haec repeti condictione hac possunt, cum furtiva censeantur; *l. ex argento* 13. *ff. de convicto furt.*

item repeti possunt vestimenta, confecta ex lana furto amota; *l. sequitur* 4. §. *si ex lana* 20. *ff. de usur. cap. Neque obstat*, quod huic condictioni non subjaceat res comparata ex pecunia furtiva; *l. quis vas* 48. *ff. de furt.* negatur enim paritas; cum enim nec res succedat in locum pretii, nec pretium in locum rei, ex eo, quod pretium furtivum sit, non sequitur furtivam etiam esse rem per tale pretium emptam, aut si res furtiva sit, etiam furtivum esse pretium ex ea distracta redactum.

77

Persequitur autem haec condictio rem furto amotam cum omnibus fructibus tam perceptis, quam illis, qui percipi potuissent, extantibus non minus, ac consumptis; *l. in re furtiva* 8. §. *fin. ff. condict. furt.* estque perinde, sive post litem contestatam, sive ante acceptum judicium percepti sint; *l. indebiti* 15. *et l. haec condictio* 66. *ff. de condict. indeb. l. videamus* 38. §. *item* 2. *ff. de usur. et fruct.* Struv. *exerc.* 18. *thes.* 56. Myllerus *ibid.* Oldendorp. *class.* 7. *act.* 4. magnif. D. Verlohner *loc. cit. n.* 14. Quodsi autem res furto sublata etiam per casum fortuitum perempta sit, petitur aestimatio illius, habita ratione ejus temporis, quo res post commissum furtum plurimi unquam fuit usque ad sententiam; *l. in re furtiva cit.* §. *si ex causa* 1. quia, ut ibi dicitur, *semper moram fur facere videtur*; excipitur, si fur per ablationem rei furto sublatae moram purgaverit; tunc enim si res absque furis culpa perempta est, domino suo periit; *loc. cit. pr.* Struv. *loc. cit.* Bachov. *de act. D.* 4. *thes.* 22. Wisenbach. *ad ff. D.* 26. *th.* 1. Lautterbach. *ff. de condict. furt.* §. 13. Verlohn. *loc. cit. n.* 11.

78

Dub. 4. quid in deducenda hac condictione probandum sit? Resp. Praeter furtum probari debet dominium, si *condictio certi* instituatur; *arg. l. in furtiva* 1. *ff. de condict. furt.* non quidem exacte, et plene, sed minus plene, ut post Gletle *Jurispr. terrib. part.* 2. *c.* 1. §. 7. *n.* 6. magnif. P. Schmier *part.* 3. *de delict. c.* 1. *n.* 24. quia absurdum foret actorem a reo convento, seu fure tantum eo ex capite repelli, quod dominium accurate non probaverit: si tamen constaret, vel a fure probari posset, rem non ad actorem, sed tertium pertinere, furem audiendum; *arg. leg. cum, qui* 14. §. *qualis* 16. *ff. de furt.* existimat Stryck. *tr. de action. forens. sect.* 1. *membr.* 10. §. 7. et approbat P. Schm. *n.* 25.
In *condictione incerti* probandum est, quod actoris intersit, rem ablatam non fuisse; *l. et ideo* 12. §. *fin. ff. de condict. furt.* P. Schmier *n.* 26.

79

Quaeritur 3. quid, et quotuplex sit actio furti? Resp. Alia consurgit ex furto manifesto, alia ex furto nec manifesto; *prior* praetoria est, et datur in quadruplum; *posterior* est civilis, et datur in duplum; §. *poena* 5. *et* §. *fin. inst. de oblig. quae ex delict.* §. *ex maleficiis* 18. *inst. de action.* utraque mere poenalis, personalis, perpetua, et famosa est; per *text. cit. et pr. Inst. de perpet. et temp. actio ex quibusdam* 2. *inst. de poen. tem. litig.* Farin. *prax. crim. q.* 167. *n.* 17. Manz. *ad* §. 5. *cit. n.* 3. Vallens *hic* §. 2. *num.* 3. Pirh. *ibidem n.* 18. Vallens. *V. furtum n.* 9. Dicitur autem actio mere poenalis, quia tantum ad poenae persecutionem pertinet; hinc in eam non venit ipsa res; §. *fin. cit. et l. qui vas.* 48. *ff. hoc tit.* si res ipsa contrectata fuit, duplicatur, vel quadruplicatur aestimatio rei, seu verum ipsius pretium, quod habebat tempore quo commissum est furtum, vel quo pretiosior facta est; *l. in furti* 50. *pr.* si vero solum usus, vel possessio sit interversa, multiplicatur tantummodo interesse; cons. bonae fidei possessori, et usufructuario, si furtum eisdem fiat in re possessa, aut in usumfructum data, solummodo duplicatur, vel quadruplicatur fructuum aestimatio; *l. inter* 46. §. *si servus* 1. *et l. furtivam* 74. *ff. hoc tit.*

80

Dub. 1. cuinam competat haec furti actio? Resp. Datur tam domino rei, quam alteri, cujus interest, rem ablatam non fuisse; *l. cujus* 10. *et l. seq. ff. hoc tit.* sub hac tamen modificatione, quod, si dominus ipsemet rem actualiter et naturaliter non possideat, sed eam v. g. commodaverit, locaverit, deposuerit, non possit aliter agere, quam si conductor, aut depositarius extra culpam, aut non solvendo sit; §. *item si* 15. *inst. de oblig. quae ex delict. l. itaque* 12. *et l. eum qui* 14. §. *idem scribit.* 6. *ff. hoc tit. tr.* 2. *de just. D.* 695. *n.* 3. nam si culpam admisit, et solvendo sit, non tam interest domini, quam conductoris, et depositarii, quippe qui eo casu conveniri a domino potest vel ad restitutionem, vel ad aestimationem rei, quae culpa eorum furto ablata per alium est; §. *item si cit. et l. cum qui cit.* §. *si res* 14. *et* §. *qualis* 16. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. cap.* 1. *n.* 29. *et* 30. Aliud est, quando conductor etc. versatur in dolo, vel quia rem ipsam dolose retinet, sicuti fur, vel quia per dolum dat ansam furto; tunc enim iste nullatenus actione furti juvatur, sed haec domino competit tam adversus commodatarium etc. ita dolose agentem, quam adversus eum, qui furto rem abstulit; *l. tum is*, 11. *l. itaque* 12. §. *sed si* 1. *l. eum qui* 14. §. *item Pomponius* 8. *ff. hoc tit.*

81

Idem, quod dictum est de conductore, et depositario, jure digestorum juxta *textus allegatos* dicendum foret de commodatario; sed jure codicis *l. manifestissimi* 22. §. *tales* 1. *cod. hoc tit.* aliquantum a paritate cum conductore recessum est, et tum demum commodatario, cujus culpa res commodata per alium furto ablata est, actio furti contrà furem conceditur, quando dominus rei commodatae adversus ipsum commodatarium elegerit instituere actionem commodati; nam *l. et* §. *cit.* domino rei commodatae liberum datur arbitrium, utrum actione furti contra furem, vel commodati contra commodatarium velit agere, cum hac tamen limitatione, ut una per litis contestationem electa, ad alteram transire nequeat; *ratio disparitatis* inter conductorem, et commodatarium est, quia ille pro re conducta praestat mercedem, iste vero nullam, ut adeo ratio sit, cur priori actio furti concedatur indistincte, posteriori vero limitate solum: cum non tanti istius intersit, utpote qui jacturam non patitur ex re sua, sed tantum privatur commodis rei sibi commodatae.

82

Dub. 2. contra quem detur actio furti? Resp. Datur contra eum, qui furtum fecit, vel ad id auxilio, vel consilio suo cooperatus est; nec refert, quamvis res ablata perierit; *l. inter omnes* 46. *pr. ff. hoc tit.* Quodsi plures eandem rem contrectaverunt, etsi dispar illorum sit opera, singuli tamen in solidum hac actione pulsantur, nec uno solvente, ceteri liberantur; *l. vulvart.* 21. §. *si duo* 9. *ff. eod.* neque fit in actione hac discrimen aetatis; nam etiam contra impuberem doli capacem, si furtum fecerit, haec actio Datur: *l. impuberem* 23. *ff. eod.*

83

Contra non datur haec actio 1. in haeredem furis; quia mere poenalis est; *l. civilis* 1. *ff. de privat. delict. Excipitur*, nisi lis cum defuncto prius fuerit contestata; §. *non autem fin. inst. de perpet. et temp. act. et l. poenalia* 163. *ff. de R. J.* ibi, *poenalia judicia semel accepta, in haeredes transmitti possunt*; Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 696. *n.* 2. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. cap.* 1. *n.* 32. magnif. D. Verlohner *de act. furt. n.* 22.

84

2. Non datur parentibus contra liberos, aut liberis contra parentes, si aliquid sibi invicem auferant; *l. ne cum* 16. *et l. siquis* 52. §. *idem* 4. *ff. hoc tit.* Molin. *loc, cit. n.* 2. Schmier *n.* 33. nisi peculium sit castrense, nam in hujus subtractione potest quidem actio furti moveri, non tamen directa, vel famosa, sed utilis in factum,

non famosa; *l. siquis cit. §. sed si 5. et §. seq.* Lauterbach. *ibidem §.* 43. Molin. *loc. cit. n.* 3. Schmier *n.* 34.

85

3. Similiter si durante matrimonio unus conjugum alteri quid surripiat, non actio furti, sed si absque intentione divortii res ablata fuerit, intentatur simplex condictio, ex jure gentium descendens, ut loquitur Marcianus, *l. rerum quidem* 25. *ff. de act. rer. amot.* aut actio in factum, ut eam vocat imperator, *l. divortii* 2. *codic. rer. amotar.* vel si intuitu futuri divortii subtractio contigerit, instituitur actio rerum amotarum; *tot. tit. ff. et cod. de act. rer. amot.* Sylv. *V. furtum n. d.* Farin. *prax. crim. quaest.* 168. *n.* 52. *et seq.* Molin. *D.* 696. *cit. num.* 2. Stryck. *tract. de action. forens. sect.* 1. *membr.* 10. §. 7. 8. *et* 9. Schmier *n.* 36. *et* 37. Pirh. *hic n.* 18. *vers. porro*; Reiffenstuel *ibid. n.* 30. *et* 31.

86

Dub. 3. quod sit objectum hujus actionis? Resp. Est duplum, vel quadruplum, prout nimirum furtum est, vel manifestum, vel non manifestum; cum distinctione tamen, nam si res ipsa surrepta est, multiplicatur ipsius pretium, si vero usus, et possessio, ad duplum, vel quadruplum aestimatur interesse, ut dictum est *n.* 79. Potest ad duplum, vel quadruplum hodiedum agi, ut contra Gronevvegen *de LL. abrog.* qui putat poenam istam hodiernis moribus omnino exolevisse: melius tenet Stryck *loc. cit.* §. 6. et confirmari potest ex *constit. crim. Carol. V. art.* 157. *et seq.* ubi expressa fit mentio dupli, et quadrupli, quod autem rarius agatur ad duplum, vel quadruplum, causa est, ut bene notat magnif. P. Schmier *loc. cit. n.* 38. quia plerumque fures sunt pauperes, et actores plus non quaerunt, quam indemnitatem suam.

87

Dub. 4. utrum actio furti moveri queat etiam ob rem minimam? Videtur, quod non; 1. quia aequitati adversatur, ut ob furtum rei minimae fama sugilletur; 2. quia minima in jure non curantur; *l. scio* 4. *ff. de in integr. restit. et leg. res bona* 54. *ff. de contrah. empt.* 3. quia actio doli ob rem, seu laesionem minimam non conceditur; sed tenenda est affirmativa cum Clar. §. *furtum num.* 23. Farin. *prax. crim. quaest.* 174. *num.* 71. Pirh. *hic num.* 13. magnif. D. Verlohner *de act. furt. num.* 24. Constat ex §. *gallinarum* 16. *inst. de rer. divis.* ubi furtum facere dicitur, qui gallinam aufert, constat autem gallinam in numerum rerum exiguarum referri; *novell.* 69. *cap.* 1. quod etiam confirmatur ex *l. vulgaris* 21. *ff. hoc tit. et can. fin. caus.* 14. *quaest.* 6. ibi, *fur non solum in majoribus, sed etiam in minoribus judicatur, non*

enim id, *quod furto ablatum est*, *sed mens furantis attenditur*. Neque obstant argumenta contraria. *Ad* 1. per actionem *vi bonorum raptorum* fama magis in discrimen adducitur, quam per actionem furti, et tamen actio *vi bonorum raptorum* datur etiam ob minimam rem ablatam; *pr. inst. de vi bonor. raptor. Ad* 2. minima non curantur in ordine, ut detur remedium extraordinarium; secus, ut remedio ordinario peti possint; ex quo patet. *Ad* 3. nam actio doli est remedium extraordinarium.

88

Dub. 5. quare fur manifestus condemnetur in quadruplum, non manifestus in duplum? Rationes varias DD. asserunt, ut videre est apud Schneidevv. §. *fin. inst. de oblig. quae ex delict. num.* 4. Happrechr. *in* §. *poenam inst. eod. n.* 2. *et* 3. Congrua est, quod manifestum ultra laesionem, quam proximo infert in bonis, etiam scandalum publice perniciosum praebeat, et majorem indicet impudentiam, ac turpitudinem, nec omni suspicione violentiae carere censeatur; *arg. can. nemo* 2. §. *tolerabilior caus.* 32. *q.* 4. *c. ex tenore* 4. *de tempor. ordin.* Schneidevvin. *loc. cit. n.* 4. Harppr. *n.* 2. *et* 3. Pirh. *hic n.* 18. Vviest. *num.* 22. Reiffenst. *num.* 32.

89

Dub. 6. quis sit effectus actionis furti? Resp. Praeter obligationem restituendi rem furto ablatam, si extet, vel aestimationem ejus, si sit perempta, et poenam dupli, vel quadrupli, etiam hunc producit effectum, quod furti, saltem notabilioris, condemnatus fiat infamis; §. *ex quibusdam* 2. *inst. de poen. temer. litig. l. athletas* 4. §. *fin. ff. de his, qui not. infam.* etiamsi civiliter tantum conventus sit; Brunnem. *ad loc. cit. n.* 4. Begnudell. *vers. furtum n.* 9. Vviest. *hic n.* 25. Reiffenst. *ibid. n.* 35.

90

Dub. 7. quae probatio in hac actione sit necessaria? Resp. Probatio in praesenti actione facilis est; nam id solum est probandum, quod furtum ab adversario sit commissum, et nostra propterea intersit; Gletie *jurispr. terrib. p.* 2. *c.* 1. §. 6. *n.* 14. magnif. P. Schmier *part.* 3. *de delict. cap.* 1. *n.* 39.

91

Quaeritur 4. quae sit poena furti, quando criminaliter seu ad vindictam publicam de eo agitur? Resp. De *jure ecclesiastico*, seu *canonico* 1. fur notorius, aut furti condemnatus fit infamis, sicut infamis fit fur laicus condemnatus de furto in foro saeculari; *can. infames* 17. *caus.* 6. *q.* 1. quia quicumque secundum leges infamis est, etiam infamis est secundum canones, nisi reperiatur oppositum statutum; *can. Euphemium* 7. §. *hinc colligitur caus.* 2. *quaest.* 3.

Abb. *in cap. fin. hoc tit. n.* 14. Felin. *ibid. n.* 16. Diaz. *pract. crim. can. cap.* 94. *num.* 2. *fin.* Farin. *prax. crim. quaest.* 167. *num.* 10. Vallens. §. 2. *hic n.* 4. Pirh. *n.* 26. Vviest. *n.* 31. Reiffenst. *n.* 49. *V. furtum n.* 26. magnif. P. Schmier *part.* 3. *de delict. cap.* 1. *n.* 42. Intelligi autem hoc debet, si adversus furem sit instituta actio poenalis furti; nam si tantum actum fuerit contra furem condictione furtiva, cum haec non infamet per leges civiles, neque in foro ecclesiastico hac condictione conventus clericus infamis reddetur, et tali condictione conventus intelligitur, quando condemnatus est tantum ad restituendam rem furto ablatam, ut post *Diaz l. cit.* notat Pirh. *num.* 26. *cit.*

92

2. Quod ex priori sequitur, fur notorius, aut furti condemnatus, fit irregularis, ut neque ad ordines promoveri, neque in susceptis ministrare possit, ut colligitur ex *can. qui in aliquo* 5. *dist.* 51. *can. testes* 39. *caus.* 2. *quaest.* 7. *cap. infamibus de R. J. in* 6. et argumento a sensu contrario ducto ex *cap. fin. hoc tit.* Abb. *in cap. fin. cit. n.* 3. *et* 14. Navar. *man. cap.* 17. *n.* 204. Suar. *de censur. D.* 48. *sect.* 2. *n.* 2. Pirh. *hic n.* 27. Reiffenst. *num.* 50. Begnudell. *loc. cit.* Notanter autem *hoc*, *et praec. n.* dixi, *fur notorius*, aut *furti condemnatus*, quia fur occultus infamiam non inducit, et per consequens nec irregularitatem. *Ex quo sequitur*, quod ejusmodi furem occultum, si infamiam juris per condemnationem nondum incurrit, peracta poenitentia, sine dispensatione, admittere possit etiam episcopus; *cap. fin. hoc tit.* Abb. *in cap. at si clerici* 4. §. *de adulteris de judic. n.* 4. Thesaur. *de poen. eccl. part.* 2. *furtum cap.* 1. *n.* 2. *fin.* Vivian. *in cap. fin. cit. pr.* Fagnan. *ibidem n.* 1. Pirh. *hic n.* 27. Vviest. *n.* 31. Reiffenstuel *n.* 51. Si publicum crimen furti sit, et incursa infamia juris, irregularitatem inde ortam directe tollere, et cum ejusmodi irregulari dispensare ad ordines ss. potest solus papa, quod tamen, nisi infamia prius abolita, nunquam consuevit facere, ut recte advertit Molin. *tract.* 4. *de J. et J. D.* 10. *n.* 3. Addidi *directe*; nam indirecte auferre irregularitatem istam etiam princeps, et alia potestas saecularis, infamiam jure civili introductam per restitutionem famae abolendo, potest, ut Henriquez *lib.* 14. *cap.* 5. *n.* 3. Suar. *de censur. D.* 48. *sect.* 2. *n.* 10. Vviest. *hic n.* 31. et alii DD. notant.

93

3. Si clericus in furto notabilis quantitatis, aut iterato deprehensus, vel convictus sit, ab ordine, et officio clericali deponendus; *can. presbyter* 12. *dist.* 81. si vero non resipiscat, excommunicandus, ac tandem, si incorrigibilis evadat, curiae saeculari

tradendus est, *vi constit. Clem. III. cap. cum non ab homine* 10. *de judic.* Tholosan. *synt. part.* 3. *l.* 37. *cap.* 2. *num.* 23. Farin. *prax. crim. q.* 167. *n.* 9. Vallens. *n.* 4. *cit.* Pirh. *n.* 25. Reiffenst. *n.* 53. Begnudell. *loc. cit.* magnif. P. Schmier *cap.* 1. *cit. n.* 42. In laicos, quando fures sunt, aut rem furtivam injuste detinent, fertur excommunicatio, qua etiam afficiuntur, qui furem sciunt, et non indicant, ut cum *Abbate* tenent communiter DD. *in cap. qui cum fure* 4. *hoc tit.* atque in hunc finem ab episcopis vel eorum vicariis ad instantiam partis laesae concedi possunt literae monitoriae generales sub excommunicatione contra eos, qui rem alienam, vel injuste retinent, vel ab alio detentam scientes non revelant, ita, ut si intra certum tempus, in iis praefixum, non restituant, vel non indicent, ipso etiam facto excommunicationem incurrant. Hae excommunicationes dicuntur fieri *ad finem revelationis*, ut habetur in trident. *sess.* 24. *cap.* 3. *de reform.* ubi simul decernitur, ne ab alio prorsus, quam ab episcopo, vel ut teste Joan. Gallemart *ibidem V. a nemine prorsus* declaratum est a *cardd.* ab ejus vicario generali decernantur, et si ab istis fiant, ut fiant monitionibus praemissis, ex re non vulgari deperdita, et nonnisi causa diligenter cognita.

94

Dub. 1. quae sit poena furti, quando de eo agitur criminaliter in foro saeculari? Resp. Olim crimen hoc varie punitum fuit, et quidem ex *lege* 12. *tabularum tab.* 2. fur manifestus, si fuit homo liber, verberabatur; et addici jubebatur ei, cui furtum factum est; servus autem verberibus caesus e saxo dejiciebatur; *jure digestorum* autem *l. fin. ff. hoc tit. l. fures.* 1. *et seqq. ff. de furib. baln. leg. de his* 1. §. *expilatores* 1. *et seqq. ff. de effractor.* pro commissi criminis qualitate, et varietate circumstantiarum coercebatur aut mulcta pecuniaria applicanda fisco, vel poena carceris, relegationis, damnationis ad metalla, vel alia corporali poena; Sylv. *V. furtum num.* 8. *vers. quartum*, Carpzov. *pract. crim. quaest.* 77. *n.* 5. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 3. Begnudell. *V. furtum n.* 9. magnif. D. Verlohner *de act. furt. n.* 25. Mortis autem, aut mutilationis poenam propter furtum irrogari diserte noluit imperator *auth. sed novo cod. de serv. fugit. et novell.* 134. *cap.* 13. *vers. pro furto.* Hac tamen postea, cum successu temporis invalesceret furum audacia, furtorum graviorum rei coeperunt affici juxta *const. Friderici I. l.* 2. *feud. tit.* 27. §. *fin. et const. crim. Carol. V. art.* 159. *et seqq.*

95

Dub. 2. utrum recte poena capitalis statuta sit furto? In controversiam istud nonnulli trahunt apud Carpzov. *quaest.* 77. *cit. n.* 13. hoc praecipue nixi fundamento; quia nimis durum, et inhumanum videtur, eum qui in pecunia tantum deliquit, in corpore punire, et multo magis ei pro bonis temporalibus ablatis vitam adimere, inter quae nulla est proportio, cum vita hominis longe superioris ordinis sit, et praestantior omnibus bonis temporalibus. Poena autem debet esse proportionata delicto.

96

Sed nihilominus dicendum, licitum, et justum esse fures in furca suspendere, et ultimo supplicio afficere, praesertim si sint incorrigibiles; Covar. *lib.* 2. *var. c.* 9. *num.* 7. Vasq. *de restit. cap.* 5. §. 1. *dub.* 7. *n.* 36. Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 695. *n.* 1. Harppr. *ad* §. 5. *n.* 7. *et seqq. inst. de oblig. quae ex delict.* Besold. *class.* 2. *disp. polit.* 2. *thes.* 25. Carpzov. *pract. crim. quaest.* 77. *n.* 13. *et seqq.* Pirhing *hic n.* 20. Idque quia ita necessarium est ob furtorum frequentiam, ad pacem publicam, et tranquillitatem servandam, et refraenandam hominum crescentem malitiam, avaritiam, et rapacitatem, quae aliis modis, et poenis levioribus coerceri non potest, ut experientia testatur.

97

Dub. 3. an pro unico furto, si quantitate magnum, sed simplex, et absque violentia, et effractione commissum sit, possit inferri poena mortis? Affirmant Bald. *in auth. sed novo n.* 3. *vers. ego dico cod. de serv. fugit.* Covar. *lib.* 2. *var. cap.* 9. *num.* 7. *vers. sic sane*, Bajard. *ad Clar.* §. *furtum n.* 42. Menoch. *de arb. cent.* 2. *cas.* 295. *n.* 9. Molin. *tract.* 2. *D.* 695. *n.* 9. Berlich. *p.* 5. *concl.* 43. *n.* 22. Reiffenst. *hic n.* 43. Idque suaderi videtur ex *constit. Frideric. et Carolin. citt.* ubi habetur, quod is, qui una vice admisit furtum, laqueo in furca, si mas sit, si vero foemina, immersione in aquam vitam finire debeat.

98

Sed contrarium tenent Salicet. *in auth. sed novo cit.* Bartol. *ibidem vers. an autem*, Jason. *in l. n.* 7. *C. de precib. imper. offerend.* Clar. §. *furtum n.* 9. Gomez *tom.* 3. *var. cap.* 5. *n.* 7. Damhoud. *prax. rer. crim. cap.* 110. *num.* 35. Farin. *prax. crim. quaest.* 167. *n.* 47. Fachin. *l.* 9. *contr. cap.* 91. Harpr. *in poena* 5. *n.* 56. *et seqq. inst. de oblig. quae ex delict.* Pirh. *hic n.* 21. Rationem dant, quia nulla lege, aut jure invenitur cautum, ut fur pro unico furto morte mulctetur; neque enim judex in imponendis poenis debet esse rigidior ipsa lege; *l. perspiciendum* 11. *et l. interpre-*

tatione 42. *ff. de poenis.* Et cum olim non capitalis, sed solum pecuniaria poena furti jure communi statuta fuerit, ideo standum est adhuc jure antiquo, nisi ubi poena capitalis jure novo expressa est.

99

Haec sententia, quia benignior, videtur suadenda prae priore, sed tria tamen circa eam sunt observanda. 1. Gravius puniri debent, qui magnas res surripiunt, quam qui parvas, videlicet damnando eos ad metallum, vel opus publicum, vel ad triremes, aut fustigatione, vel alia ratione, citra mortem tamen; Harppr. *loc. cit. n.* 63. 2. perpendendae circumstantiae furti; nam si insignis malitia rei appareat, aut alia justa causa concurrat, poena suspendii tuto furi etiam pro primo furto, si 5. solidos excedat, imponi potest: et ita intelligi debet *const. Carolin.* dum *art.* 160. poena mortis etiam pro primo furto imponit; Carpzov. *pract. crim. q.* 78. *n.* 73. 3. iisdem circumstantiis, et causis exigentibus, statuto, vel consuetudine induci potest, ut etiam primum furtum morte puniatur; Pirh. *n.* 21. *cit.* et talem consuetudinem per totam fere Germaniam usu, et praxi receptam esse cum *Mollero* testatur Carpzov. *loc. cit.*

Ad *constitut. Frider.* in contrarium allegatam dico, eam non obesse sententiae sic explicatae, praesertim cum in ea sermo sit non de simplici furto, sed de seditioso, sive eo, quod cum effractione violentia, aut armis factum est.

100

Dub. 4. an poena mortis imponi possit pro secundo furto? Resp. Licet hujus reo imponi debeat alia poena gravior, quam quae imponitur pro furto unico, v. g. abscissio auriculae, aut manus, vel alia nota corporalis, aut poena flagellorum, aut triremium ad tempus, mortis tamen poenam non imponi; sed ad hanc imponendam saltem ex generali consuetudine requiritur, ut delinquens tria, vel plura furta commiserit, qui *fur famosus* dicitur, sive qui furari consuevit; Jacob de Butrio *in auth. sed novo vers. quod attende cod. de serv. fugit.* Gomez *tom.* 3. *var. cap.* 5. *num.* 5. Menoch. *de arbitr. cas.* 295. *n.* 17. Farin. *prax. crim. q.* 167. *n.* 42. *et* 44. Pirh. *hic n.* 22. *Excipitur*, ubi circumstantiae tales concurrunt, ob quas morte puniri potest etiam furtum primum, secundum dicta *n.* 99. Videatur *const. crim. Carol. V. art.* 161. *et* 162.

101

Porro haec tria furta debent esse commissa diversis, et interpolatis temporibus; nam si uno die, actu continuato, pluries quis furetur, reputabitur pro furto unico, prout dixi *n.* 10. Parum autem refert, utrum omnia commissa sint in territorio; in quo quis ob ultimum furtum captus est, an vero aliqua ex illis commissa sint

extra illud; nam et alibi commissa affectum, et actuum frequentiam, ac consuetudinem indicant, unumque aliud aggravat, ut adeo merito cum furto ultimo in ordine ad poenam mortis inferendam computentur; Clar. §. *furtum n.* 10. Menoch. *cas.* 295. *cit. n.* 18. Farin. *quaest.* 167. *n.* 51. *et* 59. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tract.* 2. *n.* 215. Pirh. *hic n.* 23. Similiter etiam non refert, quod reus de prioribus furtis sit absolutus, vel ei illa ex gratia remissa sint; quia remissio non minuit iteratum crimen, sed potius auget; Clar. *n.* 12. Farin. *n.* 68. Pirh. *n.* 23. Denique etiamsi fur propter duo priora furta jam fuerit punitus, nihilominus propter tertium a se commissum est suspendendus; quia furta duo priora non computantur ad ea iterum punienda, sed ad aggravandum tertium furtum, et puniri ob priora delicta, si ea continuent; gravius puniendi sunt *l. capitalium* 28. §. *solent*, 3. *ff. de poen.*

102

Dub. 5. qualia debeant esse tria illa furta, ut propterea aliquis suspendii supplicio possit affici? *Certum est*, suspendi posse, si furta omnia simul computata valorem quinque aureorum Hungaricorum excesserint ob textum manifestum; *Const. crim. Carolin. art.* 162. Utrum vero *articulus iste*, et poena mortis in eo sancita extendi etiam debeat ad casum, quo furta omnia simul computata ad summam quinque solidorum non ascendunt, controversia inter DD. est et videtur affirmativa erui posse ex *art. cit.* nam ibi imperator indifferenter pro furto, tertia vice iterato, poenam laquei decernit, non habita ratione, an parva, an magna furta illa fuerint, et an summam quinque solidorum excesserint, nec ne, ut adeo non tam magnitudinem furti, quam frequentiam, et reiterationem, quae consuetudinem delinquendi inducit et destinatam malitiam, ac furandi perseverantiam arguit, respexisse in hoc videatur imperator.

103

Sed etsi, ut *n.* 101. dictum est, furtum, saepius iteratum delictum aggravet ad hoc, ut facilius poena suspendii infligi possit, qui genuinus sensus esse videtur *art.* 162. *cit.* nihilominus tantum abest, ob solam reiterationem laquei supplicio locum esse, ut etiam in furto iterato quoad poenam mortis furi indicendam, rationem quantitatis, et valoris rei furtivae habendam esse expresse sanciat imperator Carolus V. *art.* 161. *fin. v. Vvo aber solahe. Quare dicendum*, ob solam iterationem triplex furtum non posse puniri suspendio, nisi omnia simul computata excesserint quinque solidos; Carpzov. *pract. crim. q.* 78. *n.* 80. ob rationem, quia in poenalibus semper benignior sententia est eligenda *l. interpretatione* 42. *ff. de poen.*

104

Dub. 6. an poena mortis ob quantitatem furti exorbitantem, aut multiplicem ejus iterationem, vel quod commissum sit in loco insigni, e. g. palatio principis exasperari debeat, addito majoris alicui severitatis reatu, ut nempe fur trabe illigatus ad locum supplicii rapiatur, vel ferro candenti ustuletur? Videtur respondendum affirmative, ex ratione, quia poenae sunt commensurandae delictis; *l. perspiciendum* 11. *et l. capitalium* 28. §. *grassatores* 10. *ff. de poen.* atqui gravius peccat fur delictum saepius iterans, vel quantitatem exorbitantem sublegens, aut in loco insigni. Igitur severiori poena afficiendus erit.

105

Sed negativa sententia; ut benignior, ita etiam verior est, teste Carpzov. *pract. crim. q.* 78. *n.* 83. *et seq.* quia nuspiam severior aliqua poena in fures ob causas *n. praec.* allegatas statuta reperitur. Quod autem lege non cavetur, in practica non habetur, juxta tradita a Bald. *in cap. nihil* 44. *n.* 25. *vers. item quoad de elect.* Jason. *in l. illam* 19. *n.* 8. *C. de collat.* Hartm. Pistor. *l.* 2. *q.* 13. *n.* 36. consequenter non est exasperanda poena mortis. 1. ob solam quantitatem, quod furtum sit maximi pretii. *Neque obstat*, quod in *const. Carolin. art.* 160. dicatur attendendum esse ad quantitatem furti; nam ibi imperator loquitur de furto primo, quod juxta dicta *n.* 98. non afficitur regulariter poena mortis, sed alia extraordinaria mitiore, in qua infligenda utique quantitatis ratio haberi debet. 2. ob muliplicem iterationem; quia non est lege cautum; erubescimus autem sine lege loqui; 3. ob loci excellentiam in quo furtum commissum est; quia contrarium docet quotidiana praxis, quae ob loci qualitatem exasperationem poenae suspendii non permittit.

106

Dub. 7. ad quam poenam pro furtorum diversitate adversus furem procedere judex jure Carolino possit? Resp. In hoc distinguendum est inter furtum manifestum, et non manifestum, primum, et iteratum, magnum, et parvum, simplex, et violentum. Nam furtum non manifestum, primum, simplex, et parvum punitur poena dupli, si fur solvendo sit; si vero non sit solvendo, jubetur ad aliquod tempus includi carcere, ex quo lapso hoc tempore, post restitutionem rei ablatae domino factam, et soluta alimenta in carcere consumpta, ac mercedem apparitoribus, tandem dimittitur cum Urpheda; *constit. Carol. art.* 157.

107

Ob manifestum, simplex, primum, et parvum; si fur sit vilis conditionis, facta prius restitutione rei ablatae, vel aestimatione il-

lius, si potest, ad numellas exponitur, et virgis caesus, territorio eliminatur cum Urpheda; si vero sit conditionis honestae, et spes emendationis affulgeat, condemnatur ad quadruplum, si existit solvendo, secus carcere ad arbitrium judicis castigatur *art.* 158.

108

Furtum simplex, primum, et magnum coercendum relinquitur arbitrio judicis, qui adhibito consilio prudentum, pro modo admissi criminis poenam mitigare, seu exasperare potest, nec tamen facile ad poenam capitalem descendere debet, secundum dicta *n.* 98. et habetur *art.* 160. secundum aliter mulctatur, si utriusque summa sit infra quinque solidos, aliter si eosdem excedat: illius poena est pro numellis expositio, relegatio, vel confinatio: hujus poena est arbitraria *art.* 161. tertium furtum etiam simplex capitale est, ut dictum est *n.* 100. *et seq.* et mas quidem laqueo, foemina suffocatione in aquis, vel alia quadam simili mortis poena punitur *art.* 162.

109

Denique furtum violentum, seu periculosum, sive parvum, sive iteratum, sive manifestum, sive non manifestum plectitur poena capitali, vel si circumstantiae aliud suadeant, non capitali, corporali tamen, eaque gravi, e. g. oculorum excaecatione, manus amputatione etc. *art.* 259. Porro quodnam furtum pro violento habendum, sit, dictum est *n.* 8. *et* 9.

110

Dub. 8. ex quibus causis, et casibus poena suspendii, etiam ob furtum quinque solidos excedens, alias de jure infligenda, mitigari, et in mitiorem capitali converti debeat? Resp. varias communiter assignari causas. 1. Ratione damni modici per furtum dati, prout fit, quando damnum furto datum est infra quinque solidos, vel si istos superat, facta transactione, aut restitutione, domino resarcitur, antequam fur conjiciatur in carcerem; nam hoc casu fur virgis caesus, in perpetuum est relegandus; Carpzov. *prax. crim. q.* 80. *n.* 8. *et seq. qui n.* 23. addit, hoc procedere etiam, cum majorem tantum rerum furto ablatarum partem dominus recipit, et id, quod adhuc abest, atque a fure consumptum est, quinque solidorum valorem non excedit.

111

2. Ob incertitudinem furti commissi, si de eo, an revera perpetratum sit, certo non constet; universalis enim regula est in causis criminalibus, quod nemo ad mortem condemnari possit, nisi liquide de crimine ipso, seu delicti corpore cum omnibus qualitatibus, et circumstantiis constet; Clar. §. *fin. q.* 4. *n.* 1. *et seq.* Mynsing. *cent.* 3. *obs.* 81. *n.* 1. Farin. *prax. crim. q.* 2. *n.* 1. idque

mulło magis procedit in delictis facti permanentis, quale est furtum; Carpzov. *prax. crim. q.* 81. *n.* 3. Proinde licet quis fateatur se furtum commisisse, si tamen de re furtiva, et personis, quibus id factum est, adeoque de corpore delicti non constet, reo non est infligenda poena mortis, sed alia arbitraria; Boss. *pract. crim. rubr. de furt. n.* 15. Berlich. *p.* 5. *concl.* 46. *n.* 1. Carpzov. *loc. cit. num.* 4. *et* 5.

112

3. Ob qualitatem personae; nam hanc in poena furti dictanda observandam monet imperator Carolus V. *constit. crim. art.* 160. ibi, *mehr soll ermessen vvarden der stand, und das beesen der persohn, so gestoholen hat.* Et hinc 1. regulariter non suspendio, sed alia mitiori poena, pro ratione intellectus, et capacitatis doli afficiendi sunt impuberes pubertati proximi; *Constit. crim. cit. art.* 164. *ibi, unter fierzehen iahren.* 2. Extraordinaria, e. g. carceris, relegationis, aut pecuniaria poena vindicandum est furtum inter parentes, et liberos, maritum, et uxorem, et reliquos cognatos intra quartum gradum conjunctos, ob reverentiam matrimonii, et necessitudinis; Schneidevvin. *in* §. 12. *n.* 2. *inst. de oblig. quae ex delict.* Carpzov. *q.* 82. *a n.* 39. Personae nobiles, et alias privilegiatae, si in furti crimen inciderint, non furca, sed gladio puniendi sunt, nisi aliud usus obtineat; Tiraquell. *tr. de nobil. cap.* 20. *n.* 110. Clar. §. *fin. q.* 60. *n.* 24. Farin. *q.* 98. *n.* 116. *et* 117. Berlich. *p.* 5. *concl.* 44. *n.* 33.

113

4. Ob necessitatem: et hinc a poena suspendii ordinaria liberatur, qui ob necessitatem famis furatur edulia, vel etiam alias res, ut ex harum venditione pecuniam redigat, ac postea panem sibi comparet; Carpzov. *q.* 83. *a n.* 38. quod etiam dicendum de eo, qui ad tegendam nuditatem suam, cum aliunde non suppetant media, furatur vestem; Carpzov. *loc. cit. n.* 46. ob rationis identitatem. Quodsi non extrema, aut quasi extrema necessitas, sed gravis duntaxat sit, ita auferens, cum vel sic furti reus sit, poena alia extraordinaria, sed mitiori veniet puniendus, prout indicatur *cap. si quis* 3. *h. tit. et constit. Carolin. art.* 166. *ibi, sollen abermahls die richter, und urtheiler, als obstehet, raths pflegen*: adeoque arbitrio judicis relinquendum est, quam poenam, consideratis circumstantiis, et probe ponderata necessitate, fur sit promeritus. Imo si furtum sit modicum in tali necessitate perpetratum, judex reum, praesertim si in crimine deprehensus, per dies aliquot in carcere detentus fuerit, non imposita ulteriori poena, omnino potest absolvere; Carpzov. *n.* 50.

114

Dub. 9. qua poena afficiendi sint auxiliatores in furti crimine? Resp. interesse, an auxilium sit praestitum ante furtum, an in furto, an post illud jam commissum? *Si auxilium sit praestitum ante furtum*, refert, an auxiliator dederit causam immediatam furto per actum furto proximum, sine quo vel omnino non, vel non tam facile fuisset commissum furtum, vel contra talem causam non dederit; nam qui deliberato, et doloso animo praebet furi auxilium reale per actum proximum, et per hoc dat causam immediatam furto, lucrandi animo, poena furti ordinaria plectendus est: contra ad poenam extraordinariam, et mitiorem condemnandus, qui auxilium praebet furi per actum magis remotum, nec per id dat causam immediatam furto. Ita Menoch. *de arbitr. cas.* 349. *n.* 5. Natta *lib.* 1. *cons.* 151. *n.* 3. Boer. *decis* 167. *n.* 3. Marsil. *pract. crim.* §. *constante n.* 49. Carpzov. *q.* 87. *n.* 11. *et seq.* Porro causam proximam, et immediatam furto dedisse censetur, qui scalas alicui ad furtum committendum applicat, vel qui ferramentum ad effringendum sciens, volensque porrigit etc. Contra per actum remotum furi auxilium praebere censetur, qui indicio, ac demonstratione modum, et occasionem furandi notam facit, aut locum, ubi res continentur, ostendit etc. Carpzov. *loc. cit.* 17. *et* 23.

115

Si auxilium sit praestitum in ipso actu furti, ut propterea aliquis plecti poena ordinaria furti possit, necesse est 1. ut auxiliator dolose, et fraudulenter auxilium furi praebeat, consilio deliberato praecedente; Cyn. *in l. is, qui opem ff. de furt.* Boer. *decis.* 167. *n.* 2. *fin.* Clar. §. *fin. q.* 90. *n.* 1. Carpzov. *q.* 87. *cit. n.* 33. 2. ut lucri causa hoc fiat: sicut enim propositum, et animus alia delicta distinguit, ita etiam furti delictum animus lucrandi indicat; §. *furtum* 1. *inst. de oblig. quae ex delict. et l. qui injuria* 53. *ff. h. tit.* 3. ut auxilium sit cooperativum, et ipso facto in actu furandi praestetur; Marsil. *tract. crim.* §. *constante n.* 50. *et* 61. Menoch. *de arbitr. cas.* 349. *n.* 10. Carpzov. *n.* 33. *cit.* 4. ut furtum ipsum sit subsecutum, et res a fure, cui auxilium praebetur, contrectata; *l. siquis* 62. §. *neque* 19. *ff. hoc tit.* gloss. *in l. is. qui opem cit. V. manifestus.*

116

Denique *si auxilium praestatur post furtum commissum*, non ordinariae laquei, sed extraordinariae mitiori poenae est locus pro judicis arbitrio, prout cum communi DD. monent Clar. §. *fin. quaest.* 90. *n.* 2. Menoch. *cas.* 349. *n.* 1. Maschard. *de probat. concl.* 159. *n.* 23. Farin. *prax. crim. quaest.* 132. *n.* 1. *et seq.* Carpzov. *quaest.* 87. *citat. n.* 36. *et seq.* quia opem praestans post furtum commissum

non dicitur proprie auxilium praebere ad furtum, vel illud promovere; et hinc extraordinariae mitiori poenae subjacent 1. qui opem praebent furi ad evadendum, et fugam arripiendam; 2. qui viam monstrant, ut manus judicis, illum persequentis effugiat; 3. qui eum occultant, ne deprehendatur; 4. qui res furto ablatas vendunt, vel de iis commisso furto participant; 5. qui easdem scienter receptant, aut emunt, nisi aliae circumstantiae concurrant, ob quas poena furum ordinaria istis irrogari debeat; Carpzov. *loc. cit. a numer.* 40.

117

Dub. 10. utrum quando plures commiserunt furtum, cujus summa quidem excedit quinque solidos, ita tamen, ut divisione inter illos aequaliter facta, nullus illorum quinque solidorum aestimationem acceperit, omnes furca sint puniendi? Videtur tenenda affirmativa sententia, sumpta paritate ab his, qui homicidium dolosum commiserunt; nam etsi ex his unus citius altero comprehensus, legis corneliae poena punitus sit, per hoc tamen ceteri non liberantur; *l. item Mella* 11. §. *sed si plures* 2. *ff. ad leg. Aquil.* item quando plures corruperunt album praetoris, unus poenam praestitutam solvendo, ceteros non liberat; *l. siquis* 7. §. *fin. et l. seq. ff. de jurisd.*

118

Sed non videtur esse paritas; etsi enim delinquentes regulariter omnes in solidum teneantur, quando agitur ad poenam pecuniariam, secus tamen est in criminibus, in quibus imponitur poena corporalis, vel capitalis; in his enim factum uniuscujusque, quantum quis ad delictum contulit, considerandum est; *l. fin. ff. ad leg. cornel. de sicar.* imo si paritas est cum homicidio a pluribus commisso, potius haec nobis servit; nam ideo omnes puniuntur poena homicidii, quia omnes ejusdem sunt rei, quae est ratio formalis, ob quam dicta est poena homicidii; ergo etiam ut complices omnes puniri possint poena capitali furti, necesse est, ut in omnibus inveniatur ratio hujus poenae per leges statutae; atqui ratio haec non est, quod qualecunque commiserint furtum, sed quod fur assecutus sit valorem 5. solidorum; quod in casu posito de singulis verum non est; ergo etc.

119

Quare tali casu nullus puniri furca poterit, sed omnes fustigati potius relegari debent; Berlich. *p.* 5. *concl.* 43. *num.* 121. Carpz. *pract. crim. q.* 78. *a n.* 37. magnif. D. Verlohner *de act. furt. n.* 30. qui addit, hanc opinionem toties defendendam, quoties facta aequali divisione, nullus valorem quinque solidorum fuisset sortitus, etsi

per accidens propter inaequalem divisionem unus plus, minus vero alter sit consecutus. Aliud est, si furtum a pluribus cum effractione violenta, et seditiosa aedium factum est; tunc enim omnes, et singuli laqueo puniri debent, etiamsi facta divisione, uniuscujusque portio valorem quinque solidorum non excedat, quippe quo casu non attenditur furti quantitas, sed vis, cujus omnes hujusmodi complices aequaliter rei sunt; Carpzov. *n.* 49.

120

Dub. 11. an postquam fur ultimo supplicio affectus est, domino rei furtivae actio civilis pecuniaria competat contra haeredes furis ad damnum, vel interesse, quod praetendit sibi deficere? *Certum est*, de jure civili per actionem poenalem nequaquam consumi condictionem furtivam, et actionem subsidiariam, sed hanc contra haeredes furis adhuc dari domino, ejusque haeredibus ad rem furto sublatam sibi restituendam, aut si non amplius extet, ad damnum resarciendum, et interesse praestandum; §. *fin. inst. de oblig. quae ex delict.* §. *ex malefic.* 18. *inst. de action. l. civilis* 1. *ff. de privat. delict.* Bartol. *in l. interdum* 56. §. *qui furem* 1. *ff. de furt. n.* 4. Bajard. *ad Clar.* §. *furtum n.* 31. *et seq.* Menock. *de arbitr. quaest.* 91. *n.* 6. *et seq.* Heig. *p.* 2. *q.* 23. *n.* 17. *et seq.* Carpzov. *pract. crim. q.* 80. *n.* 102. *et* 103. cum aliis ab hoc *cit.*

121

Controversia inter DD. est, an actio civilis post poenam de fure sumptam competat, postquam ista coepit esse capitalis, et mortis? Affirmant nonnulli, non pauci negant, ut videre est apud Carpzov. *q.* 80. *cit. n.* 104. qui melius distinguit, an res furtiva adhuc extet, et ab haeredibus furis vindicetur, an vero fuerit consumpta, vel perdita; *si primum*, vindicari illa, vel condici non solum a fure, sed etiam, postquam iste laqueo punitus est, ab haeredibus ejus, imo a quocumque possessore, etiam bonae fidei potest, ut non obscure innuitur in *constitut. crim. Carol. V. art.* 213. ibi, *die sollen dam, der sic also ferlohren hatte: bider ferssasset vverden*, *et* quidem pretio non soluto; *constit. cit. art.* 214. ibi, *tarumb so derselbe, der also tas seine, Vvider ferlanget, niemand nichts schuldig seya.*

122

Si secundum, fure per fustigationem, vel suspendium castigato, ex bonis ipsius nec ipsi furi, nec haeredibus ejus quidquam praestandum est; quia durissimum videtur, ut reus ultra poenam mortis, seu corporis afflictivam, damna quoque, et interesse resarcire teneatur, cum mors omnia solvat; *Novell.* 22. *cap.* 20. Aliud est, quando fur relegatione solum, aut carcere punitus est; nam tali

casu ad restitutionem damni, et praestationem aestimationis, sive interesse condemnari sine dubio potest; Carpzov. *loc. cit. n.* 118. Imo ut idem *n.* 119. cum *Neguzant. Bald. et Salicet.* addit, hoc casu pro male ablatis domino rei ablatae in bonis furis ratione damni, et interesse competit tacita hypotheca, vi cujus in concursu creditorum aliis jus plenius non habentibus praeferri debeat.

123

Dub. 12. an sufficiens indicium ad condemnationem de furto sit, quod res furtiva apud aliquem sit reperta? Resp. non esse sufficiens ad condemnationem, imo nec ad torturam, nisi ille sit homo suspectae fidei, et malae famae, fieri enim saepe potest, ut quis ignorans apud se habeat rem furto sublatam, cum tamen ad furtum requiratur, ut quis scientiam habeat rei alienae, vel ut quis mala fide emerit, vel alio titulo acquisiverit rem furtivam; Clar. §. *furtum n.* 5. Harppr. §. *furtorum autem* 3. *n.* 25. *inst. de oblig. quae ex delict.* Pirhing *hic n.* 4. Begnudell. *V. furtum n.* 23.

§. III.

De aliis diversis furtorum generibus, et eorum poenis.

SUMMARIUM

Huc pertinet sacrilegium, plagium, peculatus, abigeatus, crimen de residuis, expilatae haereditatis, sepulcri violati, termini moti, furtum tigni, furtum arborum.

124

Quaeritur 1. quid sit *sacrilegium*; et quae poenae sint statutae in fures sacrilegos? Resp. *Sacrilegium*, est quo res sacra contrectatur, quod tripliciter fieri potest; 1. si res sacra e loco sacro; 2. si res sacra de non sacro; 3. si res non sacra de sacro auferatur; *can. quisquis* 21. §. *similiter caus.* 17. *quaestio* 5. Ultimo tamen modo, nempe per ablationem rei non sacrae ex loco sacro factum, si illa non custodiae, et securitatis causa ibi deposita, vel ecclesiae concredita, sed tantum casu ibi relicta, et posita sit, ut nonnulli cum Azor. *part.* 1. *lib.* 9. *cap.* 27. *quaestio* 6. et Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 45. *n.* 14. volunt, non est proprie sacrilegium, sive furtum

sacrilegum, superaddens malitiam specie distinctam a furto, quia non habet specialem repugnantiam cum loci sanctitate, sed solum generalem quandam irreverentiam continet, adeoque poenae in sacrilegos fures statutae tunc non incurruntur, unde quando *can. quisquis citat.* inter sacrilegia numeratur furtum rei non sacrae ex loco sacro, id intelligi debet, si ex loco sacro, seu ecclesia auferatur res, quae quidem non est sacra, sed aliquo modo ad ecclesiam pertinet, saltem quoad custodiam.

125

Poena furti sacrilegi *jure civili*, praecipue quo res sacra e loco sacro surripitur, est extraordinaria, et arbitraria, ita tamen, ut juxta furti, rei, et personarum qualitatem etiam ad mortem usque extendi possit, prout ex *l. sacrilegii* 6. *princ. ff. ad leg. jul. peculat.* ubi dicitur, quod sacrilegium *pro qualitate personae, proque rei conditione, et temporis, et aetatis et sexus, vel severius, vel clementius*, puniri debeat, unde his circumstantiis spectatis, alii quidem fures sacrilegi etiam vivi comburuntur, nonnulli autem furca, ut alii fures, plectuntur, alii, si eaedem circumstantiae ita suadeant, etiam mitius, quam capitale, patiuntur supplicium; neque obstat *l. sacrilegii* 9. *ff. eod.* ubi *princ.* dicuntur *sacrilegi capite puniendi*; nam, ut bene notat Carpzov. *pract. crim. quaestione* 89. *n.* 11. per capitis poenam non tantum significatur poena ultimi supplicii, sive mortis, sed et damnatio ad metallum, deportatio, vel exilium; §. *publicorum* 2. *vers. capitalia inst. de publ. judic. l. publicorum* 2. *ff. eod. et l. capitalium* 28. *pr. ff. de poen.* Videantur Clar. §. *sacrilegium n.* 3. Host. *summ. rubr. de crim. sacril. n.* 3. *hoc tit.* Menoch. *de arbitr. cas.* 289. Farin. *prax. crim. quaest.* 172. *n.* 11. *et seq.* Carpzov. *q.* 89. *cit. a n.* 8. Pirhing. *hic n.* 32. const. Carolin. *art.* 172. *et* 174. et dicta *tit. praec. n.* 115. *et* 116.

126

Jure canonico 1. per *can. quisquis* 21. *pr. caus.* 17. *q.* 4. sacrilegii reus XXX. libras examinati argenti purissimi debet praestare episcopis, vel abbatibus, aut aliis personis, ad quas querela sacrilegii juste pertinet; 2. per *can. attendendum* 13. *quaest. cit.* perpetua damnantur infamia, quae tamen non incurritur, nisi post sententiam condemnatoriam; Farin. *loc. citat. n.* 22. vel traduntur carceri, vel relegantur in perpetuum exilium; 3. per *can. indigena* 21. *caus.* 12. *quaestione* 2. jubentur sacrilegi res ecclesiarum injuste accipientes, vel possidentes, aut retinentes, nisi cito se correxerint, anathemate feriri, seu excommunicari, qua excommunicatione innodati permaneant usque ad congruam satisfactionem; *cap. conquaestus* 16. *de*

for. compet. Tholos. *part.* 3. *synt. lib.* 33. *cap.* 15. *n.* 2. Farin. *cit. q.* 172. *n.* 17. Begnud. *V. furtum n.* 7. Pirh. Pirh. *hic n.* 32. *vers. similiter.*

127

Ceterum crimen sacrilegii, adeoque etiam furti sacrilegi est crimen mixti fori, ita, ut etiam laicus a judice ecclesiastico puniri possit, et praeventioni inter judicem saecularem, et ecclesiasticum locus sit; *c. cum sic* 8. *et ibi* Abb. *n.* 1. *de for. compet. c. conquestus cit.* Diaz. *pract. crim. can. c.* 91. *in addit. V. definitionem litt. A.* Farin. *q.* 172. *citat. n.* 31. Pirh. *hic n.* 34. quamvis ex consuetudine in aliquibus locis de sacrilegio solus judex saecularis cognoscat, teste Clar. §. *sacrilegium n.* 3. ubi ait, jussum a se suspendi quendam, qui vas s. eucharistiae ex ecclesia abstulit.

128

Quaeritur 2. quid sit *plagium*, et quae sit ejus poena? Resp. Est, quo liber homo, vel servus alienus surripitur, vel abducitur animo celandi illum; *prax. crim. quaest.* 165. *n.* 45. Laym. *lib.* 3. *tract.* 3. *part.* 1. *cap.* 1. *n.* 2. Carpzov. *pract. crim. quaest.* 83. *n.* 85. *et* 86. Illsung. *tract.* 4. *cap.* 3. *n.* 131. *fin.* Pirh. *hic n.* 35. Konig. *ibid. n.* 27. magnif. D. Verlohner *act. leg. de plagiar. num.* 1. Committi potest in hominem liberum, et in servum; proprie tamen committitur in solum hominem liberum, qui sui juris est; nam si liberi, in potestate parentum constituti, surripiantur, vel abducantur, potius furtum committitur; §. *interdum* 9. *inst. de oblig. quae ex delict.* et ideo patri furti actio competit; *l. eum, qui* 14. §. *si filiusf.* 13. *ff. hoc tit.* non autem matri, quae liberos in potestate sua non habet; *l. mater* 38. *ff. eod.* Pirh. *n.* 35. Reiffenst. *num.* 58. Multo magis furtum facit, qui furatur alienum servum, vel ancillam, quia servus, et ancilla est quaedam possessio domini, ut adeo hunc surripiens non minus furti se rerum faciat, quam siquis furetur quodcumque alterius animal; Azor. *part.* 3. *l.* 5. *cap.* 12. *pr.* Molin. *tract.* 2. *D.* 681. *n.* 14. *vers. hac eadem ratione.*

129

In hominem liberum committit plagium 1. qui eum supprimit, celat, in vinculis detinent; *l. non statim* 6. §. *fin. ff. de leg. fab. de plagiar*; 2. qui eum scienter vendit, aut emit; §. *fin. cit. et l. si liberum* 1. *ff. eodem*; 3. qui eum donat, vel dotem, aut alio modo in solutum dat; *l. lege fabia* 4. *ff. eod. et novell.* 134. *c.* 7. 4. qui eum oppignorat, aut locat alteri; *novell. loc. cit.* circa servum autem committit plagium; 1. qui ei persuadet, ut a domino fugiat, vel illum invito domino occultat, in vinculis retinet; *l. non statim citat.* §. *fin.* 2. qui servum fugitivum cum rebus furto ablatis scien-

ter recipit; *l. siquis* 12. *cod. eod.* 3. qui servum fugitivum scienter vendit, aut emit; §. *fin. cit. Venditionis* autem verbo comprehenduntur omnes contractus, per quos dominium transfertur, ut donatio, permutatio; *l. lege fabia citat.* Vvesenbec. *ibi n.* 2. Molin. *tract.* 2. *D.* 684. *n.* 7. Pirh. *hic n.* 35. *et* 38.

130

In hoc crimen non incidunt principes, et magni domini, qui donant sibi invicem pygmaeos, cantores, moriones, et similes, quia non dant illos, ut priventur libertate, sed donant, ut liberi maneant, sicut liberi erant apud donantem; Bartol. *in l.* 4. *cit.* Abb. *in cap.* 1. *hoc tit. pr.* Myler. *ad Struv. synt. jur. civil. exercit.* 49. *thes.* 83. Pirh. *hic n.* 38. magnif. D. Verlohner *loc. cit. n.* 3. *fin.* Item in crimen istud non incidit pater, in extrema famis necessitate vendens filios suos, quia hoc ipse in necessitate hujusmodi impune potest per *l. fin. cod. de patrib. qui fil. distrax.* non autem mater, quia potestas vendendi filios in tali necessitate est effectus patriae potestatis, mater autem filios in potestate non habet; §. *foeminae* 10. *inst. de adopt.* Utrum vero extra famis necessitatem ob aliam causam, e. g. quia ab hostibus captus occidendus est, nisi certam pecuniae summam exsolvat pater filios possit vendere, controversia est inter DD. Affirmant allegati apud Theodoric. *cap.* 9. *aphorsim.* 8. *n.* 3. Melius negat magnif. D. Verlohner *n.* 3. *cit.* quia famis necessitati nulla est par.

131

Poena plagii olim pecuniaria fuit de jure civili, quae tamen jam olim ab usu recessit; *l. fin. ff. de leg. fab. de plagiar.* et gravior poena pro modo delicti infligi coepit; nempe ut ejus reus, si ingenuus sit, gladio plectatur; si vero servus, vel libertus, bestiis subjiciatur; *l. quoniam* 7. *et l. fin. cod. eod.* ubi sermo est de plagiariis, qui liberos homines, aut servos alienos abducunt, et vendunt, vel qui viventium filiorum miserandas orbitates parentibus infligunt, eos distrahendo, quibus est poena mortis decreta. In aliis tamen casibus judici permissum videtur imponere plagiario vel poenam leviorem metallo, aut exilio, vel praeter exilium aliam arbitrariam pro modo delicti, et personarum; *l. final. cit. et* §. *est et inter* 10. *inst. de publ. judic.* Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 684. *n.* 7. Vvesenbec *ff. hoc tit. n.* 5. Carpzov. *pract. crim. q.* 83. *n.* 87. *et seq.* Harppr. *in* §. *est et inter cit. n.* 19. Pirh. *hic n.* 36. Konig *n.* 28. Reiffenst. *n.* 59. magnif. D. Verlohner *l. cit. n.* 4.

132

In foro ecclesiastico hujus criminis rei debent acriter puniri, sed citra mortem, quia ecclesia poenam sanguinis non potest infli-

gere ; *cap. in archiepiscopatu* 4. *de raptor.* Pirh. *num.* 37. *Neque obstat* textus *c. qui furatur* 1. *hoc tit.* ubi refertur textus *eod.* 21. *v.* 17. in quo poena mortis sancitur in plagiarios ; nam ut Abb. *ibid. n.* 8. notat , hoc *cap.* positum est sub rubrica istius tituli , ut sciatur , quod ii , qui furantur homines liberos, acriter puniendi sint , cum secundum legem divinam antiquam puniti sint morte , vel dici potest , quod per mortem hodie de jure canonico non intelligatur mors naturalis , sed excommunicatio , quae est quasi mors civilis , quippe qua velut mortuus a communione fidelium excommunicatus excluditur ; cons. juxta hanc interpretationem judex ecclesiasticus excommunicare potest plagiarios , etiam laicos , qui quoad hoc crimen , cum per illud religioni christianae detrahatur , jurisdictioni etiam judicis ecclesiastici subjiciuntur ; Abbas *in cap.* 1. *citat. final.* Item per mortem intelligi etiam potest deposito ab ordine, et officio , quae est etiam mors quaedam civilis ; nam excommunicatio per hominem infligi non potest , nisi quis contumax sit , et incorrigibilis ; *canon. nemo* 41. *et ibi* glossa *V. nemo caus.* 11. *quaestio* 3. Denique nihil etiam obest , quo minus judex seu praelatus ecclesiasticus eum , qui tamen grave plagii crimen commisit , possit tradere curiae saeculari morte puniendum , adjuncta tamen protestatione , ne mortis , vel mutilationis poena eidem inferatur ; *arg. cap. praelatis* 2. *de homicid. in* 6. Pirh. *n.* 37.

133

Quaeritur 3. quid sit *crimen peculatus*, et quae illius poena ? Resp. Hoc nomine intelligitur furtum pecuniae publicae ; *l. sacrilegi* 9. §. *Labeo* 2. *ff. ad leg. Jul. peculat.* Sylv. *V. furtum n.* 3. Molin. *tr.* 1. *de J. et J. D.* 684. *n.* 4. Layman *l.* 3. *tr.* 3. *p.* 1. *c.* 1. *n.* 2. Illsung *tr.* 4. *D.* 3. *n.* 131. Pirhing *hic n.* 39. Reiffenst. *ibid. n.* 61. magnif. D. Verlohner *act. leg. Jul. pecul. n.* 1. *pecuniae* autem nomine hic comprehenduntur omnes res , ad aerarium reip. vel fiscum principis pertinentes ; *arg. l. lege* 4. §. *fin. ff. ad leg. jul. pecul.* adeoque definiri crimen peculatus potest , quod sit crimen publicum, quo pecunia , resve publica ab eo , cujus fidei , et periculo commissa non erat , surripitur ; §. *item lex julia* 10. *inst. de publ. judic. l. lege Julia* 1. *et* 4. *pr. ff. ad leg. Juliam peculat. l. sacrilegi* 9. §. *Labeo* 2. *ff. eod.*

134

Variis autem modis committitur hoc crimen. 1. si surripiatur res , aut pecunia publica. Publica olim dicebatur , quae erat civitatis Rom. nam ob pecuniam , vel rem , alii civitati inferiori subtractam , non peculatus , sed furti dabatur actio ; *l. ob pecuniam* 81. *ff. hoc tit.* Hodie pecunia publica dicitur , quae est imperatoris , re-

gis, principis, aut civitatis superiorem non recognoscentis, aut etiam quae spectat ad principes imperii, aut civitates imperiales; ceterae vero civitates pro privatis habentur; *l. eum qui* 16. *ff. de V. S.* Decian. *lib.* 8. *cap.* 28. *n.* 11. Hasppr. *ad* §. 9. *inst. de publ. judic.* Theodoric. *cap.* 9. *aphor.* 3. *n.* 5. magnif. D. Verlohner *loc. cit. n.* 32. 2. si furto auferantur pecuniae sacrae, et religiosae; *l. leg. Julia* 4. *ff. ad leg. Jul. pecul.* bona quippe sacra sunt publica; Sylv. *V. furtum n.* 3. Molin. *D.* 684. *cit. n.* 4. Farin. *prax. crim. quaestio* 171. *n.* 21. Pirh. *hic n.* 36. *fin.* 3. si quis in tabulis publicis minorem pecuniam, quam quod vendiderit, aut locaverit, scribat; *l. hac lege* 10. *ff. de eodem.* 4. quando quis muros aut fores civitatis effringit, perforat, et exinde aliquid submovet; *l. qui perforaverit* 11. *ff. eod.* aut praedam ab hostibus captam surripuit; *l. is qui* 13. *ff. eod.* 6. denique de jure canonico crimen peculatus committunt etiam presbyteri, aliique clerici, qui bona ecclesiastica sibi appropriant, vel alienant; ideoque excommunicantur, nisi res surreptas celeriter restituant; *cap. si quis* 6. *de rebus eccl. non alien.* et si restituere non possunt, deponuntur; *canon. diaconi* 35. *caus.* 12. *q.* 2. Farin. *q.* 171. *cit. n.* 10. Pirh. *hic. n.* 39. *vers. porro crimen.*

135

Poena hujus criminis de jure civili est duplex: una *pecuniaria*; nam pecuniam publicam surripiens in quadruplum tenetur; *l. sacrilegii* 6. *et l. is qui* 13. *ff. tit. citat.* Bartol. *in lib.* 6. *citat.* §. 2. Struv. *synt. jur civil. exercit.* 49. *thes.* 77. Theodoric. *cap.* 9. *aphorism.* 3. *n.* 12. magnif. D. Verlohner *loc. cit. n.* 4. Nec refert, utrum clam, vel palam pecunia fuerit surrepta; *l. si quis* 1. *codic. de his qui ex publ. ration. et l. qui in contractibus* 8. *codic. de jur. fisc.* Et potest poena ista etiam exigi ab haeredibus, ut cum *Gomez* advertit D. Verlohner *loc. cit.* Quodsi autem surripiat pecuniam fisco quidem debitam, sed nondum incorporatam, ad poenam dupli adstringitur; *l. defensionis* 7. *cod. de jur. fisc. et l. siquis cit. C. de his qui publ. ration.*

136

Altera poena est *corporalis*; quae quidem in privatis regulariter est deportatio; §. *item lex. Julia* 9. *instit. de publ. judic. et l. peculatu* 3. *ff. ad leg. jul. peculat.* in cujus locum hodie successit poena furti; Theodoric. *c.* 9. *cit. aphorism.* 3. *n.* 17. Struv. *loc. cit.* Konig. *hic n.* 62. Reiffenst. *ibid. n.* 29. judices autem, sive magistratus qui tempore administrationis publicas pecunias subtraxerunt, vel qui ministerium eis ad hoc exhibuerunt aut subtractas ab eis scienter acceperunt, ultimo supplicio afficiuntur; §. *item lex. Julia cit. et l. un. cod. de crim. peculat.* Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 695. *num.* 38.

Brunner. *ad loc. cit.* Struv. *loc. cit.* Pirhing. *hic num.* 39. *vers. poena autem.* Konig. *n.* 29. *cit.* D. Verlohner *num.* 5. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 94. et alii apud istum.

137

Quaeritur 4. quale sit *crimen abigeatus*, et qualis sit ejus poena? Resp. *Abigeatus* est crimen extraordinarium, quo tenentur, qui dolo malo pecora ex pascuis vel ex jumentis, aut armentis lucri faciendi causa abducunt et depraedantur; *l. de abigeis*, §. *abigei* 1. *ff. de abigeis*, Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 684. *n.* 6. Goedd. *in l. ferri* 255. *ff. de V. S.* Farin. *prax. crim. quaest.* 164. *n.* 39. Laym. *l.* 3. *tract.* 3. *part.* 1. *c.* 1. *n.* 2. Carpzov. *pract. crim. quaest.* 16. *n.* 26. Lauterbach. *ad tit. cit.* §. 1. *et seqq.* Struv. *exercit.* 48. *thes.* 108. Illsung *tract.* 4. *D.* 3. *n.* 131. Pirh. *hic n.* 40. Konig. *n.* 28. Reiffenst. *n.* 60. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. c.* 3. *n.* 16.

138

Grex proprium est ovium, suum, caprarum, aliorumque minorum pecorum, quae ad pascendum gregatim emittuntur; *l. lege Aquilia* 2. §. *ut igitur* 2. *ff. ad leg. Aquil. Jumenta* autem vocantur proprie equi, muli, asini, qui bajulando, et onus portando homines juvant; *l. legatis* 65. §. *jumentis* 5. *ff. de legat. et l. aediles* 38. §. *jumentorum* 4. §. *unde* 6. *ff. de aedil. edict. Armenta* vero proprie appellantur boves, et equi, qui aratro negotium peragunt; *l. legatis*, *et* §. *jumentis citat. l. boves* 89. *ff. de V. S.* boves tamen quandoque inter gregem numerantur, quoties plures boves a patrefam. non ad arandum, sed ad pascendum emittuntur; *l. si grege* 22. *ff. de legat* 1. usus siquidem, et finis jumentum et armentum a grege, nec non armentum a jumento discernit; Goedd. *in l. boves cit. n.* 3. Carpzov. *l. cit. n.* 28.

139

Porro hoc inter pecora minora et majora, discrimen in ordine ad abigeatus crimen solerter notandum; nam ex minoribus pecoribus unum duntaxat abigeus, de crimine hoc non tenetur: sed abigeus is est, qui uno eodemque tempore gregem ovium, caprarum, porcorum, aut vaccarum ex pascuis surripit; nam quantitas discernit furem ab abigeo, ut ait Saturninus; *l. aut facta* 16. §. *quantitas* 7. *ff. de poen.* grex vero abactus dicetur, quando oves ad minus decem, aut porci quinque, vel quatuor abacti fuerunt; gloss. *ibid.* et Bartol. *n.* 2. Tholos. *synt. jur. l.* 37. *cap.* 5. *n.* 1. Gomez *tom.* 3. *var. c.* 5. *n.* 13. Molin. *tr.* 2. *D.* 684. *num.* 6. Farin. *prax. crim. q.* 167. *n.* 115. Carpzov. *pract. crim. q.* 86. *n.* 30. Konig *hic n.* 28. Reiffenst. *ibid. n.* 60. *Excipitur*, nisi quis pecora haec minora furetur, quasi artem exercens; tunc enim si saepius i. e. ter ut

minimum istud fecerit, etiamsi unam dumtaxat ovem, vel aliud simile animal singulis vicibus surripuerit, censetur abigeus, et in poenas, huic crimini statutas, incidit; *l. fin. cit.* §. *qui saepius* 2. Bocer. *tr. de furt. cap.* 2. *n.* 199. Caball. *resol. crim. cas.* 160. *n.* 4. Carpzov. *l. cit. n.* 31. cum reliquis *supra*.

140

Contra abigeus dicitur, qui de armentis, vel jumentis etiam unum dumtaxat pecus, seu animal majus surripuit; *l. fin. cit. pr.* Cujac. *l.* 1. *obs.* 20. Tholos. *c.* 5. *cit. num.* 1. Damhoud. *prax. rer. crim. c.* 113. *n.* 1. Farin. *l. cit. n.* 117. Carpzov. *num.* 32. *cum citt.* Quin et abigeatus crimen committit non solum ille, qui ex agro, vel pascuis, sed etiam ex stabulo, vel domo quis ea abduxerit; *l. fin. cit.* §. *eum quoque* 1. Boer. *de furt. c.* 2. *n.* 219. Gomez *c.* 5. *cit. n.* 13. Caqall. *res.* 160. *cit. n.* 1. Farin. *q.* 176. *num.* 113. Carpzov. *q.* 86. *n.* 33. Quodsi vero quis bovem aberrantem, vel equos in solitudine relictos abduxerit, non abigeus est, sed fur potius; *l. de abigeis cit.* §. *abigei* 1. Molin. *n.* 6. *cit.* Pirh. *n.* 40.

141

Poena istius criminis est, quod abigei, qui saepius hoc crimen patrant, ad gladium damnentur; solet enim frequentia augere poenam, praesertim si ferro, vel armis abigant pecora; *l. de abigeis cit. prax.* alias damnantur in opus publicum ad tempus *prax. cit.* Molin. *tract.* 2. *D.* 984. *n.* 6. Farin. *quaest.* 187. *n.* 111. Carpzov. *quaest.* 86. *n.* 34. Pirh. *n.* 40. In honestioribus temperatur poena et aut relegandi, aut ordine movendi sunt, nisi gladio abigant; tunc enim tanquam grassatores, seu latrones bestiis objici debent; *l. abigei cit.* §. *quanquam* 3. Illi vero, qui pecus ex stabulis abigunt, plenius, sive durius puniri debent, quam qui e grege, silva, aut pascuis; *l. fin. cit.* §. *eum quoque* 1. quia cum effractione stabuli abigeatum committunt, furtum autem quod cum effractione fit, gravius punitur, quam quod sine effractione; *l. de his* 1. *ff. de effractor.* Harppr. *ad* §. *poena* 5. *n.* 108. *et* 109. *inst. de oblig. quae ex delict.* Pirh. *hic n.* 40. Hodierna consuetudine abigei puniuntur ut fures, et quidem laqueo, si sine effractione, graviori etiam, si cum effractione delictum istud commissum est, modo pretium rerum ablatarum pretium 5. solidorum attingat; Carpzov. *loc. cit. n.* 39. Konig *n.* 28. Reiffenst. *n.* 60.

142

Jure canonico nulla certa poena in abigeos constituta est, quia tamen ss. canones poenas infligunt juxta qualitatem, et quantitatem culpae, abigeus autem improbior fur est, quam alii, ideo hoc jure major etiam poena est imponenda, quam ob furtum; adeoque

poena depositionis imponi clerico poterit arbitrio judicis; Farin. *q.* 267. *n.* 109. Pirhing *n.* 40. *vers. porro.*

143

Quaeritur 5. quid sit, et quas poenas habeat *crimen de residuis*? Resp. Diversum hoc crimen est a crimine peculatus; nam istud ab eo committitur, cujus fidei et periculo pecunia non est commissa, illud vero ab ipso administratore. Describi potest, quod sit crimen publicum, quo pecunia publica ab eo, cujus fidei, et periculo erat concredita, retinetur, et in usum publicum, seu in rationes non refertur; *l. leg. Julia 2. et lege 4. §. sed et qui 4. ff. ad leg. Jul. peculat.* Perez *ad C. tit. eod. n. ult.* Theodor. *c.* 9. *aphorism.* 5. Struv. *synt. jur. civil. exercit.* 49. *thes.* 70. magnif. D. Verlohner *act. leg. Jul. pecul. n.* 13. magnif. P. Schmier *p.* 3. *cap.* 2. *n.* 95. Adeoque hoc crimine non tenentur, qui pecuniam per modum contractus, vel quasi sine publica administratione, in suam fidem, et custodiam receperunt, quales sunt depositarii, et creditores, factores, socii, negotiorum gestores, tutores etc. Berlich. *p.* 5. *concl.* 57. *n.* 2. Theodoric. *l. cit. n.* 4. D. Verlohner *n.* 13.

144

Committitur hoc crimen duplici modo, videlicet aut pecuniam publicam, in certum usum destinatam retinendo, et in eum non consumendo, *l. leg. Jul.* 2. *l. leg.* 4. *§. sed et qui* 4. *et l. sacrilegi* 9. *§. eum quoque* 6. *ff. ad leg. Jul. peculat.* aut eam pecuniam in suum convertendo usum; *§. eum quoque cit.* Tholosan. *syntagm. l.* 33. *c.* 20. *n.* 20. Decian. *tr. crim. l.* 8. *c.* 28. *n.* 18. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 684. *n.* 5. Carpzov. *pract. crim. q.* 83. *n.* 4. Farin. *q.* 171. *n.* 51. Konig. *hic n.* 30. Reiffenst. *ibid. n.* 63. D. Verlohner *l. cit.*

145

Poena criminis de residuis jure digestorum est, quod praeter infamiam, cunctis criminibus publicis debitam, *l. infamem* 7. *ff. de publ. judic.* debeat hujus criminis reus restituere amplius tertiam partem rei inique detentae, vel non debite erogatae, ita, ut qui 90, fl. male retinuit, restituere, et fisco inferre debeat; 120. *l. leg. Jul.* 4. *quae leg.* 5. *ff. ad leg. Jul. pecul. ibi, qua lege damnatus, amplius tertia parte, quam debet, punitur,* Brunem. *ad leg. cit.* Theodor. *c.* 9. *aphoris.* 5. Struv. *synt. jur. civil. exercit.* 49. *thes.* 80. Lauterbach. *ad eund. tit.* §. 11. Konig. *n.* 30 Reiffenst. *n.* 64. P. Schmier *n.* 96. D. Verlohner *l. cit.*

146

Hodie hujus criminis rei extra ordinem puniuntur, non autem suspendii poena, ut reliqui fures; Eckolt. *ad l.* 4. *§. cit.* Damhoud. *prax. rer. crim. cap.* 115. *n.* 1. *et seq.* Vvesenbec. *§. item lex Jul.*

peculatus n. 5. *inst. de publ. judic.* Berlich. *part.* 5. *concl.* 57. *n.* 31. *et seq.* Struv. *exercit.* 49. *cit. thes.* 80. *et ibi Petr. Myler*; Carpzov. *q.* 85. *n.* 9. Konig. *n.* 30. D. Verlohner *l. cit.* Ratio mitius, quam cum ceteris furibus procedendi a Carpzov. *l. cit. n.* 11. *et seq.* assignatur multiplex. 1. quia hujusmodi administratores non tam invito domino pecuniam contrectare videntur, quam perfide agere; *l. tres tutores* 55. §. *sed si* 1. *ff. de administr. tutor. l. sacrilegi* 9. §. *Labeo* 2. *vers. et ideo ff. ad leg. Jul. pecul.* 2. quia hujusmodi officiales ut plurimum pecuniam suo periculo suscipiunt, ejusque nomine cautionem praestare, ac fidejussores dare solent: atqui res alicui sub periculo ejus commissae, quasi propriae ipsius esse videntur, et nemo in re propria furtum committit. 3. quia juxta vulgatam, et communem interpretum doctrinam administratio mitigat delictum, *l. multi* 6. *ff. de publ. et vectigal.* ut adeo gravius peccare censeatur, qui contrectat rem existentem adhuc in domini manibus, quam contrectat fidei suae commissam, minus autem delictum minus punitur.

147

Quaeritur 6. quid sit *crimen expilatae haereditatis*, et quae poena illius? Resp. Est, quo quis ante, vel post aditam haereditatem, sed necdum possessam rem haereditariam mobilem dolo malo lucri causa contrectat; *l. si expilatae* 2. *ff. apparet* 1. *ff. expil. haered.* quia talis censetur reus furtis *l. his enim* 70. *ff. h. tit.* quamvis in rigore juridico proprie furtum non committat; quia furtum admittitur in rebus ab alio jam possessis; Struv. *synt. jur. civil. exercit.* 48. *thes.* 95. Eckolt *ff. expil. haered.* §. 1. Brunnem. *in l.* 2. *cit.* Carpzov. *pract. crim. q.* 83. *n.* 76. Hinc etiam furti actio in talem non datur; *l.* 2. *cit. pr. et* §. *apparet.* 1.

148

Committitur crimen istud proprie ab extraneo tantum, qui sub nomine haeredum non continetur; nam cohaeres, si res quasdam ex haereditate jacente sibi applicavit, actione familiae herciscundae pulsandus venit; *l. adversus* 3. *C. fam. herc.* Cujac. *ibid.* Eckolt. *ff. eod.* §. 4. Brunnem. *ad l. cit.* magnif. D. Verlohner *act. contr. expil. haered. n.* 7. Ratio est, quia potius suam, quam alienam rem submovisse censetur, et delictum non praesumitur, sed probari debet. Quodsi tamen dolus manifestus cohaeredis, res haereditarias submoventis, pateret, ab accusatione extraordinaria non foret exculpandus, ut tradit gloss. *in l.* 3. *cit.* sicut nec socius, siquid dolo malo subtraxit ex rebus pertinentibus ad societatem; *l. merito* 51. *ff. pro socio.*

149

Similiter actione expilatae haereditatis conveniri non potest uxor; *l. uxor* 5. *ff. expil. haered.* quia turpis actio adversus uxorem non datur; *l. nam in honorem* 2. *ff. de act. rer. amot.* sed res cum fructibus adhuc extantibus rei vindicatione, si autem consumpti sint, condictione ex lege ab ea repeti possunt; *l. adversus* 4. *C. de crim. expil. haered. Excipitur*, nisi matrimonium sit dissolutum per divortium; eo enim casu, si uxor ex haereditate mariti quondam aliquid submovit, ab hoc crimine non excusatur; *l. et ideo* 3. *ff. de act. rer. amot.*

150

Aliud est de noverca, et vitrico; nam hi si aliquid ex haereditate, privigno aliunde, quam a patre delata, suppresserint, vel surripuerint, excusationem hujus criminis non promerentur; *l. expilatae* 2. *et l. seq. C. de crimin. expil. haered.* Ratio est, quia frequentia hujus delicti vincit reverentiam, his personis debitam, nemo quippe frequentius solet haereditatem expilare, quam vitricus, et noverca. Videatur *Salicet. Brunnem.* et alii in *l. cit.* magnif. D. Verlohner *l. cit. n.* 3.

151

Poena hujus criminis jure digestorum est extraordinaria, pro diversitate circumstantiarum infligenda; Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 681. *n.* 9. Farin. *prax. crim. q.* 174. *n.* 25. Coler. *p.* 1. *decis.* 188. *n.* 6. Carpzov. *pract. crim. q.* 83. *n.* 82. Konig. *hic n.* 31. Reiffenst. *ibid. n.* 65. et sumitur ex *l. siquis* 1. *et l. Divus* 3. *ff. expil. haered.* quod tamen ut magnif. D. Verlohner *l. cit. fin.* cum Ott. Tabor *ad const. crim. Carol. V. art.* 165. optime advertit, solum intelligi debet, si cohaeres, uxor, vel maritus ex rebus haereditariis aliquid acceperit: nam si extraneus, qui cohaeres non est, istud fecerit, iste non minus, ac ceteri fures, laquei poenam sustinebit, quippe cum expilatores, *l. de his* 1. §. *expilatores* 1. *ff. de effract. et expilat.* fures *atrociores nuncupentur.*

152

Quaeritur 7. quid sit *sepulchri violatio*, et quomodo violatores hujusmodi puniantur? Resp. Haec fieri potest aut circa ipsum sepulchrum, vel monumentum, aut circa cadaver ibi tumulatum. Priori modo violatur sepulchrum 1. demolitione structurae, ut si quis saxa, aut marmora, seu columnas aufert, insignia, et imagines, monumento infixas, destruit; *l. si sepulchrum* 2. *ff. l. qui sepulchra* 4. *et l. seq. C. de sepulchr. violat.* 2. inhabitatione, aut extructione novi aedificii, non sepulchri causa; *l. praetor ait* 3. §. *siquis* 6. *ff. eod.* 3.

illegitima illatione cadaveris; *l. praetor cit.* §. *siquis* 3. Requiritur tamen, ut haec fiant dolo.

153

Posteriori modo hoc delictum committitur 1. contrectatione, corpus sepultum extrahendo; *l. qui sepulchra cit.* 2. mutilatione, quod incantatoribus solemne est, qui quandoque solent corpora exhumare, et eorum membra mutilare, ut iisdem ad nefaria facta abutantur. 3. spoliatione, detrahendo cadaveribus sepultis vestes, vel aliud, quo ornata sunt; D. Verlohner *act. de sepulchr. viol. n.* 8. Haec spoliatio, cum defuncti nil possideant, proprie furtum non est, neque spolium: unde ejus rei nec furti, nec spolii poenis, sed alia arbitraria plectendi sunt; Carpzov. *pract. crim. q.* 83. *n.* 55.

154

Poena autem ista solet esse varia; nam 1. qui ex dolosa petulantia corpora humata ex sepulchris extraxerint, et ossa exhumaverint, si humiliores fuerint, ultimo supplicio afficiuntur, si honestiores, aut deportantur, aut in metallum damnantur; *l. fin. de sepulchr. viol.* D. Verlohner *l. cit. n.* 9. 2. qui vi armata more latronum cadavera spoliant, ultimo supplicio etiam ipsi; qui vero sine armis, ad minimum metalli poena afficitur; *l. praetor cit.* §. *adversus* 7. 3. qui reliquias cadaveris contrectaverit, aut sepulchri saxa, marmora etc. aedificandi causa amoverit, a Costantino imp. 10. libris auri fisco inferendis puniuntur; *l. qui sepulchra cit.* judex vero, qui hoc delictum vindicare omisit 20. libris mulctatur; *l. siquis* 3. *cod. eod.*

155

Quaeritur 8. quid sit, et qua poena, afficiatur *amotio termini*? Resp. Est crimen, quo quis terminos, vel lapides finales, *uranisstain*, *oder marchsaulen* dolose eruit, aufert, aut mutat, vel ut praecise noceat alteri, vel ut eidem de fundo aliquid detrahat, et suo adjiciat; *l. terminorum* 1. *et duab. seq. ff. de term. mot.* Struv. *exercit.* 48. *thes.* 110. Konig. *n.* 33. Reiffenstuel *n.* 68.

156

Poena hujus criminis varia est; nam 1. si extraneus terminum movit eo fine, ut discordias, et lites inter confines seminet, in terminos singulos, quos ejecerit, 50. aureos fisco in solidum inferre debet; *l. fin. ff. de term. mot.* 2. qui terminos propellit, praedia sua dilatandi causa, pro qualitate personae, et aetatis puniuntur corporaliter; *l. divus* 2. *ff. eod. const. crim. Carolin. art.* 114. quae constitutio etiam locum habet de statuto nostro Bavarico *Landt-Freyheit p.* 1. *art.* 16. §. 20. 8. qui post litem in controversia de finibus contestatam terminos communes submovit, aut propulit ad jura adversa-

rii obscuranda, pro facti circumstantia puniendus, et compellendus est ad terminum amotum, et tantundem de suo, ac simul omne damnum, et interesse restituendum; Farin. *prax. crim. q.* 168. *n.* 104. 4. qui lapides terminales furandi animo aufert, in hunc vel criminaliter animadvertendum, vel civiliter ad dupli, vel quadrupli poenam est condemnandus; Farin. *loc. cit. n.* 100.

157

Adversus haeredes actio de termino moto non datur, quia ex delicto descendit, et hoc verum est, etsi cum defuncto lis contestata sit, quia actio haec comparata est ad poenam infligendam delinquenti; *l. finis* 3. *et defunctis* 5. *C. si reus, vel accus. mort.*; *l. si poena* 20. *et l. crimen* 26. *ff. de poen.* Quodsi vero ex delicto aliquid ad haeredes pervenit, dabitur actio ad exhibendum, condictio, vel vindicatio, prout vel res ipsa, vel ejus aestimatio petitur; *l. haec actio* 5. *ff. de calumn. l. civilis* 1. *ff. de privat. delict. l. praetor. ait* 2. §. *fin. ff. vi bonor. raptor.* Ultra unius anni spatium ad instar actionum praetoriarum actio haec de termino moto non procedit; *l. si vero* 5. *ff. de his, qui effud. vel dejec. et l. final. ff. de popular. act.* Neque in hoc crimine adversus delinquentem perveniri ad capitis poenam potest, teste Carpzov. *pract. crimin. quaestion.* 83. *numer.* 70.

158

Quaeritur 9. quando committatur *furtum tigni*, et quae ex hoc nascatur actio? Resp. furtum tigni committere dicitur, qui tignum, seu materiam, ex qua componitur edificium, v. g. tegulas, lapides, perticas, columnas etc. ex aedificio alieno malà fide subtrahit, et aedibus suis jungit; adversus istum domino materiae datur actio de tigno juncto, ut in poenam duplum praestet; *l. duodecim* 1. *pr. ff. de tign. junct.* An etiam actio ista detur contra eum, qui tignum non furtivum, sed solum alienum bona fide junxit, controvertitur inter DD. Negant Durand. *ad tit cit.* Manz. *in* §. 29. *inst. de rer. divis.* Zoes. *ff. tit. de tign. junct. n.* 4. sed melius affirmant Bachov. *in Treutl. vol.* 2. *D.* 20. *thes.* 6. *lit. A.* Vinn. *ad* §. 29. *cit.* Struv. *Synt. jur. civil. exercit.* 48. *thes.* 28. Eckolt. *ad tit. cit.* §. 4. magnif. D. Verlohner *act. de tign. junct. n.* 3. magnif. D. Schmier *p.* 3. *de delict. c.* 1. *n.* 54. ex identitate rationis; nam actio haec de tigno juncto est introducta, quia stante aedificio tignum vindicari non poterat, eamque ob rem domino erat consulendum, ut indemnis servetur: quae ratio sine dubio locum habet etiam in bonae fidei possessore; accedit, quia bonae fidei possessor, tignum alienum suis aedibus jungens, licet non dolose, culpose tamen delinquit, quod non melius in qualitatem, et conditionem tigni per se, vel per alium

inquisiverit: Stryck. *tr. de act. forens. sect.* 1. *memb.* 10. §. 12. Lauterbach. *ad tit. cit. ff.* §. 2. Miller. *ad Struv. loc. cit. lit. B.* P. Schmier *loc. cit. n.* 53. In eo tamen melioris conditionis est bonae quam malae fidei possessor, quod ille non tantum regressum habeat adversus venditorem, aut alium traditorem tigni, sed etiam a furto censeatur immunis; nec possit conveniri condictione furtiva, vel alia actione rei persecutoria; Stryck. *loc. cit.* §. 12. *n.* 56.

159

Porro actio haec probabilius non datur adversus fabros lignarios, qui aliena junxerunt tigna, aedificium tamen non possident, ut contra Struv. *l. cit.* advertit Tabor. *in suis Recamat. crim.* quia non jungunt proprio nomine; sed eo casu tenebitur is, cujus nomine jungitur, quippe qui per seipsum junxisse censebitur juxta *reg.* 72. *ff. R. J.* Qui si deinde aedificium hoc vendiderit alteri, non poterit actione ista pulsari emptor; quia leges 12. tabularum actionem hanc attribuunt contra illum, qui convictus est tignum aedificio junxisse, ut patet ex *l. lex* 1. *pr. in fin. ff. de tign. junct.* Quare eo casu adhuc tenebitur venditor, ne sit in ejus potestate se nexui obligationis invito creditore surripere; Struv. *exerc. citat. thes.* 29. et *ibi Mylerus*, Schutz *in Lauterbach ff. eod.* D. Verlhoner *loc. cit. n.* 5. apud quem plura de hac actione.

160

Quaeritur 10. quaenam actio competat ob arbores, vites, hederas, arundines, virgulta etc. furtim caesa? Resp. Pro his, cessante actione furti, de jure civili variae competunt actiones: et 1. quidem ex edicto pretoris actio civilis arborum furtim caesarum; ut duplum praestet ejus, quod alterius interest arborem caesam non fuisse; *l. furtim* 7. §. *fin. l. facienda* 8. *pr. et tot. ff. arbor. furt. caesar.* 2. ex lege aquilia in simplum; *l. si furtim* 1. *ff. eod.* 3. ex interdicto quod vi, aut clam; *l. sed si* 11. *ff. eod.* et *l. in duobus* 28. §. *colonus* 6. *ff. de jurejur.* 4. ex lege 12. tabularum, ut quis in singulas arbores caesas aeris viginti quinque asses luat; Menoch. *de arbitr. cas.* 579. *n.* 2. *sub fin.* Caepoll. *de servit. urban. praed. cap.* 81. *n.* 13. Gothofr. *ad l. furtim* 7. §. *fin. V. duplum ff. eod.* Berlich. *p.* 5. *concl.* 52. *n.* Carpzov. *pract. crim. quaest.* 83. *n.* 2. Porro actionum istarum una consumit alteram, ita tamen, ut una finita, ad residuum, quod in priori non continetur, consequendum, reliquis experiri queat; *l. furtim* 1. *et l. sed si* 11. *cit.* Cujac. *lib.* 8. *obs.* 24. *vers. si furtim*, Vvesenbech. Menoch. *l. cit. n.* 3. Carpzov. *n.* 2.

161

De poena istius delicti in imperio romano nil certi est constitutum; praeterquam quod Carolus V. imper. reos illius, seposito furti supplicio, pro more, ac consuetudine cujusque regionis puni-

ri voluerit; *const. crim. art.* 168. neque contrarium probat *l. sciendum* 2. *ff. tit.* ubi Gajus asseverat, *eos, qui arbores, et maxime vites caeciderint, etiam tanquam latrones*, cons. ultimo supplicio, *puniri*; nam, ut textum hunc explicat Stryck. *l. cit.* §. 15. aequiparatio haec de necessitate puniendi tantum, non item de poenae quantitate intelligenda est; is enim, qui vites caedit, illa, quae ad vitae sustentationem homini sunt necessaria, aufert, et hinc, ut latro, qui hominis vitae insidias struit, aestimatur.

162

Quaeritur 11. quae sit poena rapientium res ex naufragio, vel incendio? Resp. Rapientes res ex naufragio mulctantur confiscatione bonorum: *Auth. navigia fin. C. h. tit.* et alia etiam poena extraornaria puniri possunt, ut *ibid.* additur; Farin. *prax. crim. q.* 168. *n.* 75. *et* 76. Pirhing *hic n.* 41. Eadem poena imposita est furantibus res, tempore incendii foras projectas; *l. Pedius* 4. *ff. de incend.* Farin. *l. cit. n.* 78. Pirh. *n.* 41. *cit.* Hodie autem auferens res, in naufragio projectas in terram, punitur poena arbitraria pro qualitatibus personarum; *l. de submersis* 5. *C. de naufrag.* Menoch. *de arbitr. cas.* 297. *n.* 2. Pirh. *l. cit.*

163

Praeter actionem, et poenam criminalem contra furem, auferentem res occasione incendii, vel naufragii, datur etiam actio civilis ad restitutionem rerum ablatarum intra annum in quadruplum, post annum vero in simplum *l. praetor ait* 1. *pr. ff. de incend.* Farin. *n.* 80. Pirh. *l. cit. vers. his addendum.*

TITULUS XIX.

De usuris.

Furto, et rapinae subjungitur *usura*, sic dicta ab usu, sicut cultura a cultu; *in genere* significat usum alicujus rei: in hoc sensu Cicero *pro Rabir. Posthum.* usum vitae appellavit *usuram lucis*; *magis stricte* adhibetur ad significandum incrementum, vel lucrum, et commodum, seu fructum, ex usu rei provenientem, juxta eundem Ciceronem *de senect.* ubi, *terra*, inquit, *nunquam sine usura reddit, quod accipit*, ubi fructus supra semen, et quasi lucrum, quod terra ex semine sibi mandato reddit, *usuram* vocat; Azor *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 1. *not.* 2. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 303. *n.* 1. Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *n.* 1. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 8. *n.* 1. Vallens. *hic* §. *n.* 1. *vers. usura;* Engl *n.* 1. Pirh. *n.* 1. Reiffenst. *n.* 2. *Strictissime*, ac *specifice* accipitur pro lucro, quod ex mutuo provenit: et in hac significatione ad titulum praesentem spectat, ac dividitur in lucratoriam, moratoriam, et compensatoriam.

§. I.

De usura lucratoria

SUMMARIUM

1

Quaeritur 1. quid usura lucratoria, et quotupliciter possit accipi? Resp. posse dupliciter accipi scilicet pro ipso contractu, et pro objecto contractus, seu pro lucro, quod ex tali contractu percipitur; *primo modo* sumpta describitur a Covar. *l.* 3. *var. c.* 1. *num.* 2. *v. usura*, quem sequitur Konig. *hic n.* 3. Pirh. *num.* 2. quod sit *actus voluntatis interior*, *vel exterior conventio dandi, vel accipiendi lucrum aliquod temporale ultra sortem ex vi*, *et causa mutui principaliter*; *secundo modo* accepta usura est *lucrum immediate ex mutuo proveniens*, seu, ut alii explicant, est *incrementum, quod vi mutui intenditur*, *et accipitur supra id*, *quod mutuo datum est*; Sylv. *V. usura* 1. *pr.* Azor. *p.* 3. *lib.* 5. *de usur. c.* 1. *not.* 3. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 303. *n.* 9. Less. *l.* 2. *de just. c.* 20. *n.* 18. Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *n.* 1. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 8. *n.* 2. Tambur. *l.* 8. *decal. tr.* 3. *c.* 8. §. 2. *pr.* Illsung. *tr.* 4. *D.* 2. *n.* 433. Begnudell. *V. usura n.* 1. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. Pirh. *n.* 2. Konig *n.* 2. Vviest. *n.* 2. Reiffenst. *n.* 3. *et* 4. et colligitur ex *can. plerique* 2. *et can. fin. caus.* 14. *q.* 3.

2

Quod mutuo datum est vocatur, *sors*, sive *capitale*, quod ultra hanc accipitur, dicitur *usura*, seu *foenus*, vel *lucrum ultra sortem*; in exemplo: Titius Cajo dedit mutuos 100. fl. ea conditione, ut donec eosdem restituerit, in annos singulos ipsi pendat 10. In hoc casu capitale seu sors sunt 10. fl. usura seu lucrum sunt 10. Porro nomine *lucri usurarii* non tantum hic intelligitur pecunia, sed quaecumque alia res temporalis pretio aestimabilis; tam quidquid sorti accedit, sive illud sit pecunia, sive frumentum, vinum, oleum, sive quodcumque aliud temporale, si creditor illud ultra sortem ex vi solius mutui, alteri dati exigat, et quasi ex justitia debitum accipiat, usura, et lucrum usurarium est; Azor. *not.* 3. *fin.* Less. *n.* 18. Laym. *n.* 2. Tambur. *n.* 5. Palao *n.* 2. Illsung. *n.* 433. Vallens. *n.* 3. Engl. *n.* 2. *vers. dico* 3. Konig. *num.* 8. Pirh. *n.* 3. *not.* 2. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. et* 2. *n.* 9.

3

Quaeritur 2. quotuplex sit usura? Resp. Alia est interna, alia externa. *Interna* consistit in solo animo, et voluntate lucrum ex mutuo capiendi. *Externa* subdividitur im mentalem, et realem. *Mentalis* est, quando, nullo pacto, vel conventione interveniente, ex mutuo speratur, et intenditur lucrum, non gratuito, sed ex obligatione, et quasi ex justitia debitum, et offerendum. *Realis*, seu ut ab aliis appellatur, *conventionalis* committitur, quando mutuum datur interveniente pacto, seu conventione, lucrum aliquod ultra

sortem, v. g. 100. creditos florenos post annum solvendi decem; Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 3. *pr.* Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 303. *n.* 10. Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *n.* 4. *fin.* Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 8. *n.* 3. Tambur. *l.* 8. *decal. tr.* 3. *c.* 8. §. 2. *v.* 3. Vvading. *de contract. D.* 6. *duo* 14. §. 2. *n.* 1. Begnudell. *V. usura num.* 2. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 1. Pirh. *hic n.* 5. *pr.* Konig. *n.* 4. Vviest. *n.* 5. Reiffenst. *n.* 6. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 13. *et* 14.

4

Pactum usurarium aliquando est *expressum*, v. gr. cum mutuo dans 100. diserte paciscitur, et convenit cum mutuatario de decem cum eadem summa tota post annum restituendis; aliquando vero *tacitum*, v. gr. cum mercator ob dilationem solutionis ultra annum carius, v. g. 100. fl. pretio vendit merces, quarum pretium justum summum sunt 90. vel 95. aut emptor ob anticipatam solutionem merces emit minoris, quam alias valerent, ut *infra n.* 53. *et seq.* dicetur pluribus, et haec usura *palliata* dicitur; Azor. *l. cit. vers. secundo*; Molin. *n.* 12. Less. *n.* 21. Laym. *n.* 5. *vers. secundo dividitur*; Palao *n.* 3. Begnudell. *n.* 2. Vallens. *n.* 2. Pirh. *n.* 5. *vers. secundo*; Reiffenst. *n.* 7. magnif. P. Schmier *n.* 16.

5

Quaeritur 3. an quo jure prohibitae sint usurae lucratoriae? *Certum est* 1. exercitium earum prohibitum, et graviter peccaminosum esse; neque de hoc ullus catholicorum dubitat, postquam Clemens V. in *concil. viennens.* prout refertur *clem. un.* §. *fin. h. tit.* definivit, et statuit, *siquis in illum errorem inciderit, ut pertinaciter affirmare praesumat, exercere usuras non esse peccatum*, eum *velut haereticum puniendum*; ex quo textu card. de Lug. *tom.* 2. *de just. D.* 25. *sect.* 1. *n.* 8. cum communi aliorum infert de fide esse, quod usurae illicitae sint. *Certum est* 2. eas esse prohibitas jure ecclesiastico; patet *can. apost.* 43. concil. Nicaen. *cap.* 18. et sententiis ss. August. Hieronym. et Ambr. *can. si foeneraveris* 1. *et seq. caus.* 14. *quaest.* 3. pluribusque aliis decretis, constitutionibus, et rescriptis passim in corpore juris canonici contentis, praesertim hoc titulo. *Certum est* 3. easdem etiam vetitas esse in imperio romano, ut patet ex *const. Carol. V. edita Augustae* 1530. *tit. den Vvucherlichen contracten*, quod passim erit olim ab aliis regibus, et principibus in suis provinciis; Vvading. *dist.* 6. *de contract. dub.* 5. *n.* 4.

6

Difficultas est, an etiam sint prohibitae jure divino et naturali? Videntur non esse prohibitae hoc jure; 1. quia in novo testamento aperte videntur approbatae; *Matth.* 25. *v.* 27. *et Luc.* 9. *v.* 23. ubi

Christus servum pigrum reprehendens, *quare*, inquit, *non dedisti pecuniam meam ad mensam, et ego cum usuris exegissem illam*; 2. in veteri testamento, etsi exigi prohibebantur a fratribus, respectu gentium tamen permittuntur; *Deut.* 23. *vers.* 19. *non foenerabis fratri tuo, ad usuram pecuniam, sed alieno*; *et Deut.* 28. *v.* 12. *foenerabis gentibus multis*; 3. si jure naturali usurae fuissent prohibitae, nunquam fuissent approbatae a jure civili, *ff. et C. h. tit.* cum incredibile omnino sit, legum conditores a naturali jure, cujus ductu praecipue regebantur, tam enormiter aberrasse; 4. usurarum nomine in imperio licet exigere; 5. pro 1000. prout patet ex novissimis constitutionibus, et recessibus *anno* 1400. *Augustae* sub Maximiliano I. *an.* 1530. *ibid.* sub Carolo V. *ann.* 1548. *ibid.* sub eod. *anno* 1570. *in comitiis spirensibus* sub Maximiliano II. et denique *anno* 1600. *in aliis spirensibus* sub Rudolpho II. 5. ea, quae parificantur in effectu, debent etiam parificari in juris dispositione; *l. a Titio* 108. *ff. de V. O. et illud* 32. *ff. ad leg. aquil.* sed pecunia, et opera hominis in effectu aequiparantur; *l. societates* 5. §. *societas* 1. *ff. pro socio*; ergo simile jus statutum est utraque; potest autem aliquis exigere, et participare lucrum pro opera sua; ergo et pro pecunia sua; 6. potest lucrum accipi, et exigi pro concesso usu vasorum aureorum, et argenteorum; ergo etiam pro usu nummorum; 7. pecunia numerata est pretiosior, quam numeranda; ergo pro sorte actu numerata potest exposci compensatio; 8. usuras accipiens, nemini infert injuriam, quia solvuntur a mutuatario libere consentiente; scienti autem, et consentienti non fit injuria; 9. quod exigitur ultra sortem, exigitur pro usu, sive jure utendi pecunia, frumento etc. mutuo concesso, aut pro commodo, quod ex mutuo mutuatarius habet, vel pro obligatione non repetendi pecuniam mutuatam, nisi statuto tempore, aut propter onus, et laborem numerandi pecuniam.

7

Sed dicendum, usuras divino quoque, et naturali jure prohibitas esse; ita Covar. *l.* 3. *var. c.* 1. *n.* 5. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 2. *q.* 4. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 104. *n.* 2. *et seq.* Less. *l.* 2. *de just. c.* 20. *n.* 14. *et seq.* Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *n.* 6. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 8. *n.* 5. *et seq.* Vading. *D.* 6. *de contract. dub.* 3. *n.* 4. Illsung *tr.* 4. *D.* 2. *n.* 434. Begnudell. *V. usura n.* 5. Vallens. §. 3. *n.* 1. *et* 2. Engl. *n.* 5. *et seq.* Pirh. *n.* 6. Konig. *n.* 6. Vviestner *n.* 8. Reiffenst. *n.* 13. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 22. *et seq.* et ceterorum DD. catholicorum constans, et certa sententia cum s. Thom. 2. 2. *q.* 78. *art.* 1.

8

Et quidem quod *jure divino* prohibitae sint usurae post concilium nicaenum relatum, *can. quoniam* 2. *dist.* 47. clare testantur Alexander III. *cap. quia in omnibus* 2. *et c. super eo* 4. *hoc tit.* Urbanus III. *c. consuluit* 10. *eod.* et Innocentius III. *c. quam perniciosum* 11. *dict. tit.* patetque ex claris juris ejusdem textibus; *non foenerabis fratri tuo ad usuram pecuniam etc.* Deut 23. v. 19. *vidi iniquitatem in civitate--non defecit in plateis ejus usura, et dolus;* psal. 54. v. 10. et 12. *quodsi genuerit filium ad usuram dantem, et amplius accipientem, nunquid vivet? non vivet*; Ezech. 18. v. 10. et 13. *mutuum date, nihil inde sperantes*; Luc. 6. vers. 35. quae evangelistae verba Urbanus III. *c. consuluit cit.* affert ad probandum, usuram jure divino esse prohibitam. *Neque obstat*, quod priora verba, *mutuum date*, (extra casum necessitatis proximi) consilium tantum contineant, cum nemo regulariter teneatur mutuum dare; nam hoc non obstante, posteriora praeceptum indicant, ut postquam mutuum datum est, nihil amplius exigatur, quam quod mutuatum est, prout explicat s. Thom. *art.* 1. *cit. ad* 5. et patet ex *cap. consuluit cit.* ac decisione *concil. later. sub Leon. X. sess.* 10. *paulo post pr.* ubi inquit, *Christus dominus, (Luca evangelista attestante) aperto nos praecepto obstrinxit, ne ex dato mutuo aliquid ultra sortem sperare debeamus*; et hinc *c. quia in omnibus, et c. super eo citt.* dicitur *crimen usurarum utriusque testamenti pagina condemnari.* Similis loquendi modus repetitur *psal.* 75. *v.* 12. *vovete et reddite Domino DEO vestro*, ubi quoad votum textus intelligi de consilio, quoad impletionem voti, postquam editum est, de praecepto debet; Azor. *l. cit. q.* 2. Laym. *n.* 6. Engl. *n.* 7. Reiffenst. *n.* 14. magnif. P. Schmier *n.* 623.

9

Quod vero etiam *jure naturali* prohibitae usurae sint, patet 1. ex eo, quia SS. PP. et summi pontifices usuras illicitas esse colligunt ex *citt.* et aliis s. scripturae textibus: quae consequentia mala esset, si prohibitio usurarum in veteri testamento fuisset lex tantum caeremonialis, non moralis, seu naturalis, nam his tantum, non ceremonialibus veteris testamenti legibus ligantur christiani. 2. quia omnes gentes, et respublicae non barbarae existimant usuras esse illicitas, ut adeo sit quasi communis persuasio hominum, et per consequens a natura hominibus indita, quod mutui natura sit, ut pecuniae datae non respondeat alia obligatio, nisi dandi aliam similem. 3. Jus naturae exigit illicitum esse modum acquirendi, quo, si permissus ille foret, facile absorberentur egentium fortunae: hoc autem fieret per usuras lucratorias; sensim enim mutuatarii solven-

do usuras omnia perderent. 4. naturalis aequitas non permittit, ut in commutatione v. g. venditione pro re e. g. equo, cujus pretium justum summum sunt 100. fl. exigantur 105. aut 110. hoc faciunt foeneratores, dum pro mutuo datis 100. vi contractus mutui exigunt 105. aut 110. 5. ut licite possit exigi lucrum aliquod, exigi debet jure aliquo, et ex aliqua re, quae eo ipso, quod ob lucrum detur, non datur gratuito; atqui in mutuo nihil est, pro quo lucrum possit exigi: non enim *primo* aliquid sortem exigi potest pro translatione dominii rei mutuatae in mutuatarium; quia hoc ad aequalitatem jam compensatur per sortem redditam: non *secundo* pro usu rei mutuatae; quia cum hic in rebus usu consumptibilibus a dominio inseparabilis sit, post dominium translatum ad mutuatarium pertinet; non *tertio* pro commodo, quod ex mutuo mutuatarius habet; quia commodum hoc situm est in ipso usu: non *quarto* pro labore, et actu mutuandi; quia ordinarie labor iste non est alicujus momenti, et si notabilis sit, pretium exigi potest, non veluti ex mutuo, sed tanquam ex opera mutuatario locata: non denique *quinto* pro obligatione non repetendi pecuniam mutuam, nisi post certum tempus; nam haec obligatio tum solum est pretio aestimabilis, quando ex dilatione restitutionis oritur mutuanti aliquod damnum, vel lucrum eidem cessat, et tunc ratione istius aliquid peti ultra sortem potest, sed non vi mutui, ut *infra n.* 90. *et seqq.* dicetur.

10

Neque obstant argumenta *n.* 6. allata. *Ad* 1. in textibus *citt.* sermo est de *dando ad mensam*, i. e. negotiationem, quae appellatur aliquando usura, qualis tamen revera non est, cum lucrum illius non proveniat ex mutuo, quippe dominio pecuniae expositae persistente apud negotiantem; Molin. *D.* 304. *cit. n.* 18. *fin.* Vel si contendas, textus illos intelligendos de proprie dicta usura, dicendum, a Christo usuram ibi non approbari, sed tantum referri factum hominum, eosque commoneri, ut cum in istis terrenis, et perituris solliciti sint, multo magis solliciti esse debeant in fructu bonorum operum, et lucro vitae aeternae, prout etiam factum in parabola villici, defraudantis dominum suum, ut sibi amicos quaereret; *Luc.* 16. *Ad* 2. Hebraeis usurae non concessae, sed permissae duntaxat erant ad vitandum majus malum, sicut alicubi tolerantur lupanaria, prout explicat s. Thom. 2. 2. *quaest.* 78. *art.* 1. *ad* 2. vel dicendum cum sancto Ambrosio relato *can. fin. caus.* 14. *q.* 4. eas usuras non fuisse proprie dictas usuras, et ex mutuo, sed ad speciem tantum, et occasione mutui; quia revera capiebantur per vindicationem facultatum, quae ad gentes pertinebant, et quarum domini hebraei constituti a DEO erant. *Ad* 3. leges civiles,

quibus permittuntur usurae, commode explicari possunt de usuris compensatoriis, aut moratoriis: vel si contendas, intelligendas de lucratoriis, dicendum, eas fuisse permissas ad vitandum majus malum, deinde vero correctas a ss. canonibus; imo etiam a jure civili recentiore, *arg. novell.* 131. *cap.* 1. ubi imp. Justinianus decrevit, servandas esse regulas SS. quatuor conciliorum, easque vicem legum obtinere; atqui constat usuras fuisse prohibitas in Nicaeno concilio, *can. quoniam* 2. *dist.* 47. et ideo, cum authentica haec fuerit de ultimis dicti imperatoris, videtur ille jam quasi poenituisse ejus, quod alibi permiserat; nam posteriora prioribus derogant. Ita discurrit glossa *in auth. ad haec C. hoc tit. V. cadat*, et notat Reiffenst. *hic num.* 36. *Ad* 4. in recessibus *citt.* solum statuitur modus in usuris, quae per avaritiam hominum nimis excessive exigebantur: deinde isti recessus fundantur in praesumptione tanti lucri cessantis, vel damni emergentis, vel alterius justi tituli, prout clarissime patet ex textu *recessus spirensis sub Rudulpho II. post medium* §. *so vial n.* 152. ubi ita habetur: *So vial nun disemnach der Dermuthung halber, dass der* creditor *sein Vel, von solcher Zeit an, angelen, und zugelasseder Vveiss, zum vvenigisten von hundert Vulden senff vvoh! haben mege etc.* et hinc si in casu aliquo, qui tamen rarius accidit, praesumptio ista cesset, et ille, qui v. g. dat 110. aureos mutuos, neque damnum aliquod inde sentiat, neque lucro careat, quinque pro illis accipere ultra sortem usura erit etiam in foro externo; quia tamen, ut dixi, casus iste rarius accidit, in foro externo usurarius esse non praesumitur, neque poenas usurariorum incurrit, qui similem quantitatem exigit; Canis. *de usur cap.* 1. *n.* 9. Engl *hic num.* 10. Vviestner *n.* 39. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 49. *Ad* 5. negatur paritas inter operam hominis, et pecuniam; opera hominis fructificare potest, seu fructum, et lucrum producere; non item pecunia, quae ex se est sterilis, et sine opera hominis natura sua ad fructificandum, seu fructum producendum apta non est. *Ad* 6. iterum negatur paritas; nam vasorum commodatorum dominium retinet commodans, pecuniae autem mutuatae dominium ad mutuatarium transit: unde mirum non est, quod usus rei commodatae, qui est quasi fructus rei, possit locari pro pretio, non autem rei mutuatae, cum quaelibet res domino suo fructificet. *Ad* 7. sequela ex illo *antecedente* deducta manifestam censuram passa est ab *Innocentio XI.* et merito; nam si pecunia numerata esset pretiosior, quam numeranda, et ideo posset aliquid exigi ultra sortem id proveniret ex utilitate, quam aliquis ex pecunia numerata, tamquam praesente, percipit; atqui pecunia numerata, ceu praesens,

non est utilis mutuanti, quamdiu domi otiosa manet, et actu in usum mutuanti proficuum non expenditur; ergo pretiosior dici non potest, quam pecunia numeranda, tanquam futura; magnif. P. Schmier. *loc. cit. n.* 34. *Ad* 8. usurae non solvuntur omnino libere, sed a coacto tum necessitate sua praesenti, tum improbitate foeneratoris, mutuum gratis non volentis concedere; neque enim quis sponte praesumitur jactare rem suam. Deinde, esto, quod sponte consentiat, hic non tam voluntas, et consensus solventis usuras considerari debet, quam transgressio legis divinae, et naturalis, quae prohibet usuras; ideoque promissio de solvendis usuris, contra legem prohibentem facta, est nulla; *l. non dubium* 5. *C. de LL.* et dum lex prohibet usuras, prohibet etiam eas recipi a sponte solvente, sicut ergo adulter non excusatur, si dicat, se cum consensu mulieris adulterasse, ita neque usurarius dicendo, se cum mutuatarii voluntate libera accepisse usuras, quia nihilominus peccat contra legem divinam; Pirh. *hic n.* 11. *fin. Ad* 9. patet responsio ex *arg.* proposito *n. praec.*

11

Quaeritur 4. an imperator, vel alius princeps supremus per leges civiles, vel alias permittendo usuras facere eas licitas possit, ita, ut licite, et sine peccato exigi, vel accipi possint? *Ratio dubitandi est,* quia materia usurarum sunt res, et bona civium, quae principis eminenti dominio subjacent. *Conf.* potuit legislator civilis statuere, ut rem aliquam longo tempore possessam titulo praescriptionis in utroque foro retinere liceat; esto enim lex naturalis imperet, ut res aliena restituatur, non tamen imperat in circumstantiis, in quibus ex causa utilitatis publicae possessor per praescriptionem factus est dominus rei alienae: ergo etiam legislator civilis statuere potest, ut liceat in mutuo aliquid supra sortem exigere; esto enim lex naturalis prohibeat aliquid accipere supra sortem, non tamen prohibet in circumstantiis, in quibus ex causa utilitatis publicae moderata quantitas est constituta.

12

Sed certa est negativa, quam cum communi defendunt Covar. *lib.* 3. *var. cap.* 1. *n.* 8. Gibalin. *de usur. lib.* 1. *cap.* 7. *art.* 8. *a n.* 20. Begnudell. *V. usura n.* 6. Pirh. *hic n.* 16. Vviest. *n.* 37. Reiffenst. *n.* 46. *et* 61. magnif. P. Schm. *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 41. Patet ex *Clem. un. hoc tit.* ubi Clemens V. in concilio Viennensi non tantum omnia statuta, et decreta, usurarum exercitio faventia, proscribit, sed etiam in fine declarat, illos, qui in tantum errorem inciderint, ut usuras licite exerceri posse existiment, tanquam haereticos puniendos: quo suo decreto satis indicat, circa

usuras non majorem potestatem competere principibus, quam circa materiam haeresis. *Ratio est*, quia princeps saecularis non potest tollere leges divinas, aut canonicas seu pontificias, maxime in his, quae continent peccatum; *can. leg.* 1. *cum seq. dist.* 10. *et cap. inferior* 4. *de major. et obed.*

13

Imo nec pontifex potest dispensando facere licitas usuras, ut colligitur ex *cap. super eo* 4. *h. tit. ibi*, *super hoc dispensationem aliquam posse fieri non videmus*, et patet ex ratione, quam ibidem pontifex affert; comparat enim ibidem usuras cum mendacio, et infert, sicut mendacium ob quamcunque causam, etiam *pro vita alterius*, fieri licite nequit, ita neque licitas fieri posse usuras, etiam *pro redimenda vita captivi.* Ratio est, quia papa non potest dispensare contra prohibitionem juris divini, et naturalis in his, quae secundum se, et ex objecto suo mala sunt, et peccatum continent contra legem divinam, et naturalem; Tholos. *lib.* 2. *de usur. cap.* 8. *n.* 3. *et* 6. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 304. *n.* 19. *circ. fin.* Pirh. *n.* 16. Engl. *n.* 10. Reiffenst. *n.* 16. *et* 46. magnif. P. Schmier *l. cit. num.* 43.

14

Ex quo sequitur, graviter peccare principes christianos, et potestates publicas, si authoritate sua concedant, vel praecipiant, ut christiani, qui mutuo acceperunt pecunias a judaeis, vel aliis infidelibus, jurisdictioni suae subjectis, usuras eisdem solvant, vel etiam leges, et statuta concedant, quibus jubentur usuras judaeis solvere, quas promiserunt se eis soluturos; quia cum usurae jure naturali, et divino prohibitae sint, cedantque in reip. et membrorum illius detrimentum, non solum graviter peccant, qui usuras exigunt, et accipiunt, sed etiam qui ipsis consentiunt, usuras authoritative approbant, aut in eis exigendis, vel accipiendis alio modo cooperantur; Laym. *lib.* 3. *tr.* 4. *cap.* 16. *n.* 7. *coroll.* 2. Pirh. *n.* 17. Konig *n.* 17. *v. poenae.*

15

Hinc merito gravissimae poenae in ipsos per ss. canones sunt constitutae. Et ii quidem, qui alienigenis, et non oriundis de terris ipsorum ad usuras exercendas locant, vel permittunt habere domos locatas in terris suis, aut eosdem intra tres menses non expellunt, si sint episcopi, et his superiores, poenam suspensionis; si minores personae singulares ecclesiasticae, poenam excommunicationis; si collegium, aut universitas ecclesiastica, interdicti sententiam ipso facto incurrunt; si vero laici, per suos ordinarios, cessante omni privilegio, ob hujusmodi excessum per censuras ecclesiasticas

compesci jubentur a Gregorio X. *cap. usurarum* 1. *h. tit. in* 6. Sylv. *V. usura* 9. *q.* 4. *vers. octava* , Azor. *p.* 3. *lib.* 5. *de usur. cap.* 19. *v. tertia poena* , Pirh. *hic n.* 167. *et* 169. Engl. *ibid. n.* 11.

16

Similiter excommunicationem ipso facto incurrunt potestates, capitanei , rectores , consules , judices communitatum , et consiliarii , vel alii quivis officiales , qui statuta condunt, ut solvantur usurae , vel ut solutae , cum repetuntur , non plene , ac libere restituantur; item qui ita judicant, et debitores usurarum ad usuras solvendas vi talium statutorum compellunt , aut hujusmodi statuta , modo ad hoc potestatem habeant , intra tres menses de libris ipsarum communitatum non deleverint , prout habetur *Clem. un. h. tit.* et cum aliis notant Azor *loc. cit. v. quarta poena* , Laym. *coroll.* 2. Pirh. *n.* 170. Konig. *n.* 17. *v. poenae.*

17

Contra a censura ista , imo etiam a peccato immunis est princeps , et potestas publica ; quando ob majus aliquod bonum publicum , et ad vitanda majora mala , et scandala , quae timentur alias oritura , permitteret usuras a judaeis , vel aliis infidelibus , aut etiam fidelibus exerceri impune , eos non puniendo ; quia hoc non est directe consentire in peccatum usurae, vel illud approbare, sed eo casu se habet magistratus, sicut cum ad majora mala vitanda alicubi permittuntur lupanaria , et tolerantur haeretici , quod licite fieri ex causa hac potest ; Azor *p.* 1. *tit.* 8. *cap.* 22. *q.* 13. Molin. *D.* 304. *cit. n.* 19. *fin.* Vvading *D.* 6. *de contract. dub.* 13. *n.* 1. Pirh. *hic n.* 16. Engl. *n.* 10. *v. sed iidem* magnif. P. Schmier *loc. cit. n.* 47.

18

Limitari tamen hoc debet , modo principes , et magistratus non dent judaeis licentiam exercendi usuras cum obligatione , seu pacto ipsis solvendi majora tributa , quo fit , ut illi augere cogantur usuras , et pauperes magis exhauriantur ; Less. *lib.* 2. *de just. c.* 20. *n.* 179. Laym. *cap.* 16. *cit. n.* 7. *concl.* 2. Pirhing *n.* 17. *fin.* Insuper statuere modum usuris, et determinare certam aliquam quantitatem usurariis magistratus iidem debent, quam si excesserint, non sint impunes; quia hujusmodi permissio solum excusat a poena in ea quantitate , in qua usurae permittuntur per leges , et debet refraenari hujusmodi foeneratorum avaritia.

19

Neque obstat ratio dubitandi *n.* 11. allata. Nam materia quidem remota usurarum sunt res , et bona civium , proxima vero est lucrum supra sortem principalem , ex sterili re vi mutui perceptum. De bonis quidem subditorum , exigente ita ratione boni publici, po-

test princeps vi sui dominii alti disponere, non vero potest facere, ut licite quis fructum capiat ex re sterili, sine omni titulo, et cum alterius detrimento; immutaret enim naturam rerum, et rem infrugiferam converteret in frugiferam. *Ad conf.* negatur paritas; nam 1. praescriptio antecedenter ad principis concessionem sine peccato inchoari non potest; contra usura antecedenter ad principis concessionem sine peccato non exercetur, 2. in praescriptione tam materia remota, quam proxima, possessio scilicet rei alienae bona fide continuata, subest eminenti dominio principis; in usura vero dominio alto principis substernitur tantum materia remota, non item proxima, seu lucrum ex pecunia sterili, cum, ut agnovit Aristot. 1. *polit. cap.* 7. *maxime praeter naturam sit*, *hic acquirendi modus, ut in foenore nummus nummum pariat*, 3. praescriptio tendit in evidentem reip. utilitatem; quia incerta rerum dominia firmat, et confirmat: contra usura in evidens reip. detrimentum tendit, quatenus ejus membra, aere alieno gravata, per usuras tandem omnino exhauriuntur.

20

Quaeritur 5. an per consuetudinem induci possit, ut liceat aliquid accipere ultra sortem ex causa mutui, adeoque licitae efficiantur usurae lucratoriae? *Certum est*, ut lege, et statuto, ita consuetudine induci posse certam quantitatem, quae nomine damni emergentis, lucri cessantis, aut periculi sortis exigi possint, et excedi nequeat. Patet ex recepto usu in imperio romano, ubi permittuntur exigi quinque pro centum annuatim; Vvading *D.* 6. *de contract. dub.* 8. §. 2. *n.* 2. Engl. *hic n.* 10. Vviestner *ibid. n.* 36. Imo non repugnat, per consuetudinem statui certam quantitatem usuris etiam lucratoriis mere, ita, ut infra illam exercentes usuras sint immunes a poenis, et tantum eas incurrant, qui quantitatem illam excedunt; nam potest istud induci lege, et statuto, ut dictum est *n.* 18. ergo etiam consuetudine.

21

Difficultas est, an vi consuetudinis solius, secluso omni alio titulo, accipi aliquid licite ultra sortem possit? Affirmativa videtur probari stylo judiciorum, ubi sine ullius alterius tituli probatione auctarium petenti adjudicatur, *conf.* potest communitas jure suo cedere, et creditoribus mutuum dantibus concedere potestatem exigendi aliquid supra sortem: ergo etiam potest introducere consuetudinem, vi cujus aliquid ultra sortem exigere liceat; sicut enim voluntas expressa, sic etiam tacita, per consuetudinem demonstrata, in se habilis est ad efficacem juris cessionem.

22

Sed melius defenditur negativa, et dicendum, vi solius consuetudinis nihil exigi ultra sortem posse, ut bene cum aliis Vvading *l. cit. n.* 2. Begnudell. *V. usura n.* 5. Laym. *n.* 10. Reiffenst. *n.* 54. Vviest. *n.* 37. Konig *n.* 6. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 37. Ratio est, quia consuetudo, quae juri naturali, et divino contraria est, non est rationabilis, sed potius corruptela: talis autem est consuetudo accipiendi aliquid ultra sortem praecise ex vi mutui, ut ostensum est *n.* 7. *et seq.* ergo etc.

23

Neque contrarium probat approbatio reip. quia hae autarium petentibus solem adjudicat, quod ejus petendi justum titulum, ubi abesse non probatur, adesse praesumat. Alia ratione approbare acceptionem auctarii nec princeps, nec ullus alius magistratus potest, ut dictum est *n.* 11. *et seq. Ex quo sequitur*, *in conf.* negandum esse *ant.* Accedit, quia nulla humana dispositio potest inducere modum acquirendi, jure naturali reprobatum; alioquin eodem modo liceret dicere, posse communitatem jure suo cedere, et efficere, ut liceat in utroque foro impune furari.

24

Quaeritur 6. an usurae licite exigi, vel accipi possint in favorem causae piae, vel ob aliud bonum opus, saltem dispensative? Resp. negative; Tholosan. *l.* 2. *de usur. c.* 8. *n.* 16. *et seq.* Begnudell. *V. usura n.* 9. Engl. *n.* 10. *hic*, Pirh. *n.* 14. Reiffenst. *n.* 106. et patet ex *c. super. eo* 4. *h. tit.* ubi prohibetur, *ne quis etiam pro redimenda vita captivi* (quae utique causa pia est) *usurarum crimine involvatur*, et negatur, *super hoc dispensationem aliquam fieri posse.*

25

Ratio est 1. quia nulla dispensatio fieri potest in eo, quod utroque testamento, antiquo, et novo prohibitum est, sicut prohibitae usurae sunt juxta dicta *n.* 8. 2. quia non est faciendum malum, ut inde eveniat bonum; *Rom.* 3. glossa *in cap. cit. V. dispensationem*: nec sunt faciendae eleemosynae foenore, et usuris; *can. non est putanda* 27. *caus.* 1. *q.* 1. *et can. nolite* 1. *caus.* 14. *q.* 5. nec auferendum est aliquid divitibus, ut detur pauperibus; *can. forte* 3. *qu. cit.* 3. quia non licet pro vita alterius servanda mentiri; *can. siquis* 17. *caus.* 22. *q.* 2. ergo multo minus licet usuras exercere ob utilitatem proximi; quia hoc multo gravius est peccatum, quam mendacium; *cap. super eo cit.*

26

Quaeritur 7. an licitum sit solvere, vel promittere usuras? Putant nonnulli, non esse licitum; quia ita solventes, vel promittentes dant causam, ut usurae exerceantur, et cons. etiam ipsi peccant, juxta illud, *qui causam damni dat*, *damnum dedisse censetur*.

Sed dicendum, licitum esse petere mutuum, et accipere sub usuris ab eo, qui jam determinatus, et paratus est, non mutuare, nisi sub usuris, cum tamen, si vellet, posset licite, et sine usuris dare, modo justa causa petendi adsit, videlicet necessitas, vel utilitas petentis mutuum, vel etiam ut alteri egenti succurrat. Ita Sylv. *V. usura* 7. *quaest.* 1. Azor *part.* 3. *lib.* 5. *cap.* 17. *quaest.* 12. Tambur. *lib.* 9. *de contract. tract.* 1. *cap.* 10. *n.* 1. *et seq.* Vivian. *in cap.* 4. *hoc tit. circ. med.* Pirhing *hic n.* 15. Engl *ibid. n.* 12.

27

Sumitur ex *cap. debitores* 6. *de jurejur.* ubi, qui juravit se soluturum usuras, tenetur adimplere juramentum; ergo solvere usuras non est peccatum; alias tale juramentum esset illicitum, neque servandum; *cap. si vero* 8. *eod.* Neque hoc est cooperari peccato usurarii, sed tantum illud permittere, et uti peccato illius voluntario, ad consulendum propriae, vel alienae necessitati, et uti jure suo, ut docet s. Thom. 2. 2. *quaest.* 78. *art.* 4. et cum eo communis doctorum.

§. II.

Examinantur diversi casus, et statuitur, an in illis committatur usura?

SUMMARIUM

Casus isti sunt triplicis generis; nam in aliquibus certum est nullam committi usuram; in aliis contra est certum, quod illa committatur; in pluribus est dubium.

28

Quaeritur 1. in quibus casibus nulla committatur usura, etiamsi accipiatur aliquid, vel petatur ultra sortem? Resp. cum usura proprie tantum locum habeat in mutuo, juxta illud, *mutuum date, nihil inde sperantes* Luc. 6. ubi Christus de mutuo tantum loquitur, ideo nunquam committitur usura, ubi nullum intervenit mutuum: perinde autem est, sive mutuum hoc, quod intervenit, sit formali-

ter tale, sive virtualiter solum, prout fit, quando venduntur merces, vel aliae res quaecunque multo carius, quam sit justum pretium, ob dilatam ad tempus solutionem, prout *infra n.* 53. *et seq.* pluribus explicabitur; praeterea necesse est, ut id, quod petitur ultra sortem, petatur, et accipiatur ex vi praecise mutui, et tanquam ex hoc debitum; et denique tertio id, quod petitur, aut datur ex vi mutui, debet esse aliquid temporale, prout patet ex definitione usurae *n.* 1. allata.

29

Ex quo sequitur 1. usurarium non esse, qui in compensationem mutui exigit orationem, aut sacrificium missae, vel accipit beneficium ecclesiasticum; cum enim haec sint aliquid spirituale, vel spirituali annexum, ea vi mutui exigendo potius simonia, quam usura committitur; Laym. *lib.* 3. *tract.* 4. *cap.* 16. *n.* 2. *vers. porro*, Engl *hic n.* 2. *vers. dico secundo*, Pirhing *ibid. n.* 133. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 10. intellige, nisi haec exigantur, aut accipiantur, tanquam debita ex pacto, et justitia; tunc enim praeter simoniam etiam usuram committeret exigens, vel accipiens, quod per ejusmodi obligationem mutuatario adimatur libertas conferendi beneficium, cui voluerit, et alteri gratificandi, quae pretio aestimabilis est; Less. *l.* 2. *de just. cap.* 20. *n.* 64. Palao *tract.* 30. *D.* 4. *p.* 11. *n.* 2. Card. de Lugo *tom.* 2. *de J. et J, D.* 25. *n.* 45. Pirhing *hic n.* 28.

30

2. Usura non committitur, quando nullum intervenit mutuum vel formaliter vel virtualiter tale; quia ut *n.* 28. dixi, usura locum duntaxat habet in mutuo; atque hinc usurarius non est, qui pecunias suas alicui concedit ad pompam, et ostentationem, petito certo pretio, quia hoc casu pecuniae non mutuantur, sed locantur, in contractu autem locationis conductionis juste pretium, vel merces accipi, et peti a locante potest; Sylv. *V. usura* 1. *quaest.* 12. Less. *lib.* 2. *cap.* 20. *n.* 20. Layman *lib.* 3. *tract.* 4. *cap.* 16. *n.* 3. *vers. tertia particula*, Pirhing *n.* 4. *not.* 3. Similiter usurarius non est, qui operario, vel opifici, volenti a se mutuare pecuniam, eam tribuit eo pacto, ut is nullam quidem pecuniam restituat, sed pro ea operas praestet, vel opus aliquod conficiat; quia idem hoc erit, ac operario mercedem anticipato dedisse, cons. erit contractus licitus, modo operae non pluris aestimentur, quam pecunia numerata; Engl *hic n.* 2. *vers. notanter*; quod multo magis verum est, si indigenti pecuniis dicat; *nolo tibi mutuare pecunias, sed conducere operas tuas ad futuram messem*; aut rustico petenti mutuum, *his pecuniis emo a te triticum mihi tradendum, ubi messis transierit*, nam in neutro casu inter-

venit mutuum, modo pretium justum sit, sed in primo quidem locatio conductio operarum, in secundo emptio venditio, anticipata mercede, vel pretio; Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 309. *nu.* 12. *et seq.* Layman *n.* 3. *cit. concl.* 2. *vers. porro.*

31

3. Usura non committitur, quando id, quod datur, petitur, vel accipitur ultra sortem, non datur, vel non petitur, aut accipitur, tanquam ex pacto, et justitia debitum; et hinc usuram non committit mutuans, qui honorem, obsequium, donum admittit, a mutuatario sibi sponte; et ex mera liberalitate oblatum; si enim mutuatarius potest cuique alteri donare res suas, poterit etiam mutuanti, cum quilibet sit rerum suarum moderator, et arbiter; *l. in re mandata* 21. *C. mandat.* et mutuans ex eo, quod beneficium praestiterit mutuatario, non debeat fieri deterioris conditionis, quam alii; Laym. *c.* 16. *cit. n.* 1. Vallens *hic* §. 1. *n.* 4. *v. additum*, Engl *n.* 3. *pr.* Konig *n.* 12. Vviestner *n.* 3. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 4 similiter usuram non committit, qui pro mutuo a se dato accipit aliquid sibi a mutuatario oblatum ultro ad ostendendam gratitudinem suam pro beneficio mutuationis; cum enim naturalis ratio hominibus obligationem antidotalem erga benefactores imponat, non est ratio, quare mutuans ita sibi oblatum non possit accipere; Engl *l. cit.*

32

4. Usuram non committit, qui mutuum dat, ea conditione, ut aliunde sibi ex justitia debitum a mutuatario vicissim accipiat, ut sit, quando qui mutuum dat, ea conditione dat, ut mutuatarius sibi restituat depositum, vel rem injuste ablatam; quia haec exigens non imponit obligationem novam, sed solum petit impleri jam ante contractam; Sylv. *V. usura* 1. *quaest.* 8. *prop. fin.* Azor *p.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 7. *quaest.* 15. Molin. *D.* 309. *cit. num.* 1 Less. *cap.* 20. *n.* 18. Tambur. *lib.* 9. *de contract. tract.* 1. *cap.* 3. §. 8. *n.* 2. Vallens. §. 1. *n.* 3. Pirhing *n.* 4. *not.* 3. Vviesiner *n.* 4. Ex eadem ratione usurarius non est dominus, vel parochus, qui colono, vel parochiano mutuum dat frumentum pro semine, aut pecunias pro rebus ad culturam agri necessariis, ea conditione, ut tanto diligentius, et sine diminutione pensionem annuam pro locato praedio rustico, aut decimas persolvat, quia istae pensiones, et decimae debentur ex alia causa, quam ex mutuo, scilicet ex contractu locationis, et jure parochiali; Engl. *num.* 3. *cit. vers. dico denique*; item neque ille est usurarius, sed suum consequitur, qui debitori novum mutuum praestat eo pacto, ut id una cum vetere debito tanto citius sibi restituatur; Canis. *de usur. cap.* 1. *n.* 6. Engl. *l. cit. vers. item.*

33

Quaeritur 2. in quibus casibus certo committatur usura? Resp. In omnibus illis casibus committitur certo usura, quando in mutuo accipitur, aut petitur aliquid ultra sortem, tamquam ex vi mutui, et non aliunde ex justitia debitum; patet ex hactenus dictis, consequenter usurarius ex omnium sententia est

1. Qui ex vi mutui a mutuatario exigit obsequium, intercessionem, vel commendationem apud principem, vel alios, aut honorem externum sibi deferendum etc. quia, licet ipse honor, et fama secundum se non sint pretio aestimabilia, tamen pretio aestimabilis est obligatio, et onus ad ista praestanda, imposita mutuatario a mutuante; cons. illa exigens jam exigit aliquid ultra sortem; Azor. *part.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 7. *q.* 1. *vers. ex dictis sequitur*; Laym. *l.* 3. *tract.* 4. *cap.* 16. *n.* 2. *vers. secundo* Palao *tract.* 30. *D.* 4. *p.* 10. *n.* 2. Pirh. *hic n.* 3. *not.* 2. Vviest. *n.* 4. Reinffenst *n.* 5.

34

2. Qui mutuum dat eo pacto, ut mutuatarius ipsi, vel alteri procuret officium publicum, vel beneficium conferat, aut opera sua obtineat, quia tunc accipitur aliquid ultra sortem, tamquam ex justitia debitum, quod praesertim verum est, quando mutuatarius potuisset illud officium vendere, aut sibi retinere; tunc enim imponitur magnum onus novum propter mutuum; imo etsi deberet istud conferre alteri, tamen per tale pactum privatur libertate conferendi illud alteri idoneo, cui vellet, quod est onus pretio aestimabile; Sylv. *V. usura* 1. *q.* 18. Molin. *tract.* 2. *de just. D.* 210. *n.* 13. Less. *l.* 2. *cap.* 20. *n.* 63. Palao *D.* 4. *cit. p.* 11. *n.* 2. Tambur. *l.* 9. *de contract. tract.* 1. *c.* 4. §. 2. *n.* 4. Pirhing *hic n.* 27. Begnudell. *V. usura n.* 12. praepos. Frising. *cons.* 15. *n.* 373. *et seq.*

35

3. Qui ex vi mutui exigit, ut sibi remittatur injuria, ut ad recantationem non obligetur, ut non teneatur actione injuriarum etc. quia cum haec pretio aestimabilia sint, ea petendo iterum exigitur aliquid ultra sortem; Molin. *D.* 307. *n.* 6. *et seq.* Less. *c.* 20. *cit. n.* 48. *et duob. seq.* Palao *p.* 10. *num.* 3. Layman *c.* 16. *n.* 1. *vers. quamobrem*, *et vers. seq.* Lugo *tom.* 2. *de just. D.* 25. *sect.* 5. *n.* 37. *et* 38. Pirh. *n.* 3. *not.* 2. *fin.* Vviest. *n.* 4. Begnudell. *n.* 12. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 9.

4. Qui a depositario aliquid exigit pro usu pecuniae, apud ipsum depositae; nam talis concessio revera est mutuum; igitur jam exigitur aliquid ultra sortem; Laym. *c.* 16. *cit. n.* 5. *vers. tertium*; Vviest. *l. cit.*

36

5. Qui mutuat alteri ea conditione, ut iste se obliget ad ipsi remutuandum, quando indiguerit, s. Thom. 2. 2. *q.* 78. *art.* 2. *ad* 2. *et* 4. Sot. *l.* 6. *de just. q.* 1. *art.* 2. *ad* 1. Covar. *l.* 3. *var. cap.* 2. *n.* 5. Sylv. *V. usura quaest.* 2. Azor. *part.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 7. *quaest.* 1. quia obligatio civilis ad remutuandum est pecunia aestimabilis; ergo qui hujusmodi obligationem deducit in pactum ex vi mutui, usuram committit; verum de hoc vide *infra n.* 44. *et seq.*

6. Qui rem aliquam emit eo pacto, ut eandem post tempus restituat venditori, recipiendo aliquid ultra sortem; *cap. illo* 4. *de pignor.* Idem dicendum de eo, qui societatem init, et pecuniam ea lege confert, ut pars lucri eidem cedat, et tamen, quocumque casu eveniente, sors sibi salva persistat; *l. si non* 29. §. *fin. ff. pro socio*; Konig *n.* 9.

37

Pro quibus, et aliis casibus sit regula generalis; per omne pactum, seu conventionem, qua praeter sortem propter id, quod mutuo intrinsecum, et proprium est, mutuatario imponitur gravamen aliud, seu onus quodcumque, sive nova obligatio, ad quam alias non tenebatur, contractus mutui usurarius redditur. *Ratio est*, quia quando mutuarius tantundem reddit, quantum accepit a mutuante, tum totum id, quod mutuans dedit, compensatum est ad aequalitatem; ergo quidquid amplius exigitur, vel imponitur mutuatario ultra sortem, injuste exigitur, et imponitur; card. de Lugo *tom.* 2. *de just. D.* 25. *sect.* 5. *n.* 36. Pirh. *hic n.* 24. Multum vero res ista pendet ex intentione dantis, et accipientis; et hinc

38

Quaeritur 3. quomodo intendi debeat lucrum, quod speratur occasione mutui, ut contractus reddatur usurarius? Gloss. *in cap. consuluit* 10. *de usur.* Gabr. *in* 4. *distinct.* 15. *quaest.* 11. *art.* 1. *n.* 1. Sylv. *V. usura pr. q.* 1. Navar. *man. cap.* 17. *n.* 207. *et seq.* Gomitol. *de usur.* 14. *quaest.* 3. *cap.* 1. *n.* 13. *et seq.* existimant, tunc committi usuram, quando lucrum occasione mutui intenditur principaliter, secus, si minus principaliter; variant tamen hi DD. in explicando, quando censeatur datum principaliter ob mutuum, quando minus principaliter; nam *Gloss. Gabr. et Sylv.* tunc dicunt principaliter ob mutuum dari, quando alias dandum non esset, quibus videtur favere textus; *cap. consuluit citat.* ubi Urbanus III. ait, eum, *qui mutuam pecuniam credit, non alias mutuo traditurus, eo proposito, ut licet omni conventione cessante, plus tamen sorte recipiat pro intentione lucri, quam habet, judicandum male agere*, contra *Navar. et Comitol.* qui tunc principaliter intendi lucrum ex mu-

tuo putant, quando concedens lucrum tanti illud aestimat, quanti ipsum mutuum concessum.

39

Sed dicendum, parum interesse ad contrahendum usurae crimen, an lucrum occasione mutui intendatur principaliter, vel minus principaliter; potest enim mutuatarius donare mutuanti lucrum aliquod ea intentione, ut nisi speraret, mutuum se iterum accepturum, illud non fuisset daturus, et tamen illud lucrum velle gratis, sponte, et mere liberaliter dare, item potest mutuans dare mutuum, non daturus, nisi speraret, mutuatarium memorem fore obligationis suae antidoralis, quo casu certo usura non committitur, licet juxta explicationem *cit.* DD. principaliter intendatur lucrum occasione mutui, quia in hoc casu lucrum non se habet ut pretium, sed ut donum gratuitum, et liberale, quod lex usuras prohibens nequaquam excludit.

40

Quare utendum distinctione, qua utuntur Sot. *l.* 6. *de just. q.* 2. *art.* 2. *et art.* 4. *vers. restat autem*, Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 305. *num.* 5. *et seq.* Petr. Navar. *de restit. cap.* 1. *dub.* 2. *num.* 190. Valent. 2. 2. *D.* 5. *q.* 21. *p.* 1. Salas *tr. de usur. dub.* 5. Rebell. *p.* 2. *l.* 8. *q.* 3. *et* 4. *per totam* Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *n.* 1. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 9. *n.* 2. nam si occasione mutui lucrum ultra sortem detur, et accipiatur mere gratis, et liberaliter, usura non committetur; contra committitur, si illud datur, vel comparatur tamquam ex mutuo stricte debitum.

41

Proceditque hoc, ut usura non sit, etiamsi lucrum ejusmodi, vel commodum ex mutuo speretur, vel intendatur tamquam finis principalis, propter quem mutuum datur, ita, ut mutuans nisi speraret tale lucrum, aut commodum, non fuisset mutuaturus, modo illud non speret, aut intendat, tamquam pretium mutui, et ex mutuo stricte debitum, ut cum *cit.* docent Azor. *part.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 16. *quaest.* 3. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 20. *n.* 39. Lugo *tom.* 2. *de just. D.* 25. *sect.* 4. *n.* 28. Tambur. *l.* 9. *de contract. tract.* 1. *cap.* 3. §. 1. *n.* 1. Pirh. *hic n.* 133.

42

Ratio est 1. quia usurae malitia in eo consistit, quod aliquid desideretur, vel speretur, et accipiatur, tanquam pretium, et ex justitia debitum pro mutuo, quod tamen natura sua gratuitum esse debet; hoc non fit in casu, quo aliquid speratur, intenditur, vel accipitur occasione mutui, tamquam datum, vel dandum mere gratis, et liberaliter; 2. licitum est per alia beneficia intendere sibi

conciliare gratiam, et benevolentiam alicujus, ut is vicissim gratum, et liberalem se exhibeat; ergo etiam licitum est sperare, et intendere per mutuum datum; 3. usura non committitur sine injustitia, per quam injuria refertur mutuatario, qui nollet aliquid dare ultra sortem, si mutuans sine illo incremento dare vellet, ac proinde mixte involuntarie dat; at quod datur, et accipitur ex gratitudine, et liberalitate, omnino voluntarie datur sine admixtione ullius involuntarii; ergo etc.

43

Atque hinc usurarius non est, nec poenas usurariorum incurrit, qui mutuum dat, ut ultra sortem consequatur amicitiam, vel benevolentiam mutuatarii, quia amicitia, et favor non censetur esse pretio aestimabilis, si non ex obligatione justitiae, sed gratis, ac voluntarie, seu libere exhibeatur; Sylv. *V. usura* 1. *q.* 5. Azor. *p.* 3. *lib.* 5. *de usur. cap.* 7. *q.* 13. Less. *cap.* 20. *n.* 18. Laym. *cap.* 16. *n.* 2. *vers. secundo*; Pirh. *hic n.* 3. *not.* 2. praeposit. Frising. *cons.* 15. *n.* 354. cum ceteris.

44

Quaeritur 4. an ab usurae labe absolvi possit pactum, quo quis pecuniam mutuam dat ex lege, ut mutuatarius eidem remutuet, pro eo fidejubeat, scholas ejus frequentet, aedes ipsius conducat, vel suas locet, praedium justo pretio vendat, panem, vinum, aut merces ex officina, vel taberna illius emat, ad molendinum, et furnos ejusdem frumentum molendum, et panes coquendos deferat etc. Absolvunt illum ab usuraria iniquitate Angel. *V. usura* 1. §. 5. Rosell. *V. eod. n.* 11. Adrian. *in* 4. *quaest. sed dubium videtur*, §. *juxta praedicta*; Gabr. *in* 4. *dist.* 15. *quaest.* 11. *art.* 3. *dub.* 1. Major *can. dist. quaest.* 29. cum quibusdam aliis antiquioribus.

45

Sed distinguendum est, an ista petantur ut pretium pro mutuo an vero tanquam mera conditio, cum qua ista petens vult mutuare, et sine qua non vult mutuare. *Si primum*, ista petens pro usurario habendus est; ita s. Thom. 2. 2. *quaest.* 78. *art.* 2. *ad* 4. Sylv. *V. usura* 1. *q.* 6. Abb. *in cap. fin. hoc tit. n.* 17. Azor. *p.* 3. *lib.* 5. *de usur. cap.* 7. *q.* 2. Laym. *lib.* 3. *tract.* 4. *cap.* 16. *n.* 3. Palao *tract.* 30. *D.* 4. *p.* 11. *n.* 2. Tambur. *lib.* 8. *decal. tract.* 3. *cap.* 8. §. 2. *n.* 8. *fin.* Pirh. *hic n.* 26. *not.* 1. *et n.* 30. Vviest. *n.* 43. Reiffenst. *n.* 5. *et n.* 93. Ratio est, quia ultra obligationem reddendae sortis imponit mutuatario onus pretio aestimabile, et libertatem aufert frequentandi scholam, tabernam, molendinum, officinam etc. quam vult.

46

Si secundum, et praedicta solum petantur ut conditio mera, ista petens, et sub tali conditione mutuans non committit usuram; Molin. *tract.* 2. *de just. D.* 308. *num.* 7. Laym. *lib.* 3. *tract.* 4. *cap.* 16. *n.* 3. *dict.* 1. Lugo *tom.* 2. *D.* 25. *sect.* 3. *n.* 52. Palao *tract.* 30. *D.* 4. *part.* 11. *n.* 3. Pirh. *n.* 26. *not.* 2. *et num.* 30. Ratio est, quia merito negatur ei beneficium mutui, quod petit, qui in praesenti non vult vicissim dare mutuum, vel aliud beneficium praestare, quod ab ipso petitur, et quod ipse posset praestare; ostendit enim se esse ingratum, et indignum hoc beneficio mutui. Et ex hac ratione 1. Usura non est, quando rogatus de dando mutuo recusat hoc ei dare, qui rogatus, ut pro se fidejubeat, id recusavit; Pirh. *n.* 30. *cit.*

47

2. Licet usuram committat, qui pro praesente mutuo mutuatario imponit obligationem mutuandi in futurum, sine periculo tamen usurae pro mutuo aliud mutuum in praesenti quis exigit a mutuatario, e. g. dicens, *si vis a me mutuas obtinere pecunias, oportet te quoque mihi mutuare triticum*, *vel vinum. Ratio disparitatis* est, quia quando pro praesente mutuo imponitur mutuatario obligatio mutuandi in futurum, exigitur obligatio civilis ad vicissim mutuandum quae est pretio aestimabilis; at quando pro mutuo aliud mutuum in praesenti exigitur, nulla exigitur obligatio pretio aestimabilis ultra sortem, sed solum exigitur mutuum, pro quo mutuans nihil potest ultra sortem exigere; Molin. *n.* 7. *cit.* Pirh. *n.* 26. *not.* 3.

48

3. Non est illicitum contractui mutui in futurum celebrando praeponere quasdam obligationes, seu onera accidentalia vicissim praestanda, modo ea utrinque sint aequalia, ut, *obligo me ad mutuandum tibi pecunias*, *si vicissim te obliges ad mutuandum mihi triticum;* quia licet pro ipso actu mutuandi non possit exigi obligatio reddendi aliquid ultra sortem, pro obligatione tamen mutuandi in se suscepta, quae et ipsa pretio aestimabilis est, licitum est vicissim exigere talem obligationem; quia est aequalis utrinque contractus, et onerum paritas; prout requiritur, ut sit justa conventio; Molin. *n.* 7. *cit. fin.* Less. *cap.* 20. *n.* 61. Laym. *cap.* 16. *n.* 3. *dict.* 3. Pirh. *n.* 26. *not.* 4.

49

Porro quando pro mutuo praesenti usurarie imposita est mutuatario obligatio remutuandi, vendendi, aut locandi praedium, aut simile aliquod gravamen, vel onus, interest an onus istud, et gravamen jam sit praestitum, an vero non. *Si nondum est praesti-*

tum, ad aliud is, qui sub tali gravamine mutuavit, non tenetur, quam ut obligationem illam, seu gravamen remittat, ita, ut liberum sit mutuatario solum ex gratitudine tale beneficium praestare, si velit. *Si praestitum illud jam est*, tenetur mutuans ipso gravato restituere, quantum ejus interest, sive quanti prudentis arbitrio gravamen illud aestimari poterat, nisi is talem restitutionem remittat; Layman *cap.* 16. *n.* 3. *dict.* 2. Lugo *sect.* 5. *cit. num.* 50. Pirh. *n.* 26. *not.* 1.

50

Quaeritur 5. an ab usuraria iniquitate absolvi mutuans possit, qui praedicta sibi praestari petit benevolentiae, vel gratitudinis titulo? Resp. interesse, an ea petat sibi praestari libere, an vi pactionis ut debitum. *Si hoc secundum*, talis petitio habenda est pro usuraria; Sylv. *V. usura* 1. *quaest.* 2. Layman. *lib.* 3. *tract.* 4. *cap.* 16. *n.* 4. *vers. sed quaestio est,* Tambur. *lib.* 8. *decal. tr.* 3. *cap.* 8. §. 2. *n.* 8. Palao *tract.* 30. *D.* 4. *part.* 11. *n.* 3. Konig *hic n.* 12. Reiffenst. *ibid. n.* 92. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 5. *et* 6. et patet ex decreto *Innocentii IX. edito* 2. *martii* 1679. ubi damnatis propositionibus *n.* 42. accensetur doctrina eorum, qui dicebant, quod *usura non sit*, *dum ultra sortem aliquid exigitur*, *tanquam ex benevolentia, et gratitudine debitum. Ratio est*, quia pacisci proprie, et obligationem justitiae inducere nequeunt separari: est autem manifeste usurarium petere aliquid ultra sortem, tanquam ex justitia debitum: ergo etc. Et hinc in jure Bavarico *Landtsund Policey Ordnung lib.* 2. *tit.* 1. *art.* 2. §. *Weiter*, inter alios pro usurario habetur, qui praeter consuetum censum, seu interesse petit aliam pecuniam sibi a mutuatario solvi gratitudinis ergo, vulgo *ein dienstgel.*

51

Si primum, et praedicta mutuans a mutuatario petat sibi praestari libere, quamvis petitiones istae admodum periculosae, et propterea dissuadendae sint, eas tamen in rigore ab usuraria iniquitate absolvunt Layman *loc. cit.* Tambur. *loc. cit.* Palao *num.* 2. Reiffenstuel *n.* 96. *Ratio*, quare dissuadendae sint, est, quia antidoralis obligatio non dirigitur ad determinatum aliquem gratitudinis actum in specie, sed ad aliquam gratitudinem in genere; cons. qui petit sibi praedictorum aliquod praestari a mutuatario, jam petit aliquid, ob quod iste ex gratitudine non obligatur.

52

Praesertim vero magnum usurae, saltem mentalis, periculum incurrit ille, qui liberalitatem, et gratitudinem propter mutuum non tam exspectat, quam extorqueat, et indigentibus hominibus non

aliter mutuat pecunias, quam sub spe, promissione, vel etiam exactione largae remunerationis; quia talis exactio videtur aequivalere pacto saltem tacito: et usura principaliter prohibita est ob gravamen indigentium, qui spe recipiendae pecuniae cum suo detrimento quaelibet pacta etiam facile ineunt, est vero etiam gravamen indigentium, si sciant, se pecunias mutuas aliter obtinere non posse quam si liberaliter donent mutuanti, non sine damno suarum facultatum; vide P. Engl *hic n.* 3.

53

Quaeritur 6. an usurae condemnari possit contractus, quo res, cujus pretium summum sunt 100. ob dilatam solutionem venditur pretio majori v. g. pro 110. Videtur hac labe immunis esse ob textum *cap. civitate* 6. *hoc tit.* ubi Alexander III. rescribit, contractum hujusmodi ex tali forma non posse censeri nomine usurarum. *Conf.* quia usura non nisi in mutuo exercetur, cum sit lucrum ex mutuo proveniens, ut dictum est *n.* 1.

54

Sed distinguendum est, an dubium sit, quod res tempore solutionis faciendae plus valitura sit, an vero sperari nequeat augendum ejusdem pretium. *Si primum*, et venditor eam rem ante non erat distracturus, tam ab usura, quam ab injustitiae peccato tale pactum immune est, ut notat Vivian. *in cap.* 6. *cit. pr.* Begnudell. *V. usura n.* 11. Vallens. §. 1. *n.* 4. *vers. dictum*, Engl *hic n.* 20. cum aliis: quod etiam insinuatur *c. in civitate cit.* et expresse traditur *c. fin. V. ille quoque h. tit.* Ratio est, quia eo casu tam emptor, quam venditor aequaliter commodum, vel incommodum exspectant, et dubius eventus auctioris, vel diminutioris pretii utrique emolumento, vel damno esse potest. Sunt tamen hujusmodi venditiones periculosae, ideoque pontifex in *cap. in civitate cit.* suadet, ut ab iis abstineatur; quia aliquando aliqui dicunt se dubitare, ubi non est dubitandum, et in dubio, an contractus contineat peccatum, necne, tutius est abstinere; glossa *ib. V. nisi dubium* Abb. *ibid n.* 4. Sylv. *V. usura* 2. *q.* 2. *dict.* 4. Pirh. *hic n.* 63. *vers. addendum* 2.

55

Si secundum, et nullus adsit alius titulus exigendi majoris pretii, venditor in foro externo quidem, si de usuraria intentione aliunde non constet, tanquam usurarius non condemnabitur, in foro tamen interno reus usurae erit, ut probe agnovit Urbanus III. *cap. consuluit* 10. *h. tit.* et cum *citt.* notant Host. *in cap. in civitate cit. V. nomine usurarum*; Less. *l.* 2. *de just. cap.* 20. *num.* 21. *et* 22. Laym. *l.* 3. *tract.* 4. *cap.* 16. *n.* 5. *vers. secundo dividi-*

tur. Fagnan. *in cap. in civitate cit. n.* 3. *et seqq*. Gonzal. *ibidem n.* 6. Pirh. *hic n.* 4. *not.* 4. *et n.* 59. *et seqq.* Konig *num.* 9. Reiffenst. *n.* 97. Ratio est, quia solutionis prorogatio est mutuum implicitum, et interpretativum; nam perinde est, acsi venditor recepisset pretium rei venditae, et hoc deinde credidisset emptori cum pacto, ut post annum praeter credita reddat dona alia.

56

Addidi, *et nullus adsit alius titulus etc.* nam siquis carius vendat frumentum, vel rem aliam credito, sive dilata solutione pretii, quam alias praesenti pecunia vendidisset, ratione damni, quod alias passurus, vel lucri, quod amissurus esset ob dilatam solutionem pretii, vel ratione laboris expensarum, aut difficultatum, quas probabiliter subiturus esset, excusatur ab usura, etiam in foro conscientiae; Fagnan. *l. cit. n.* 12. *fin.* Pirh. *n.* 63. *vers. addendum tertio.*

57

Quaeritur 7. quid dicendum de contractu, quo res, cujus pretium infimum sunt 100. ob anticipatam solutionem emitur minoris v. g. pro 90. Resp. De hoc idem fere dicendum, quod de contractu, examinato in *q. praec.* Nam *si dubium sit*, an res, quae praesenti pecunia minori pretio emitur, quia venditor differt traditionem rei emptae, plus, vel minus valitura sit tempore traditionis, usura non committitur ex ratione assignata *n.* 54. Abb. *in cap. fin. h. tit. n.* 6. Pirhing *hic n.* 64. idque propter naturam correlativorum, in quibus, quod dispositum est de uno, etiam de altero dispositum esse censetur; Canis. *de usur. cap.* 3. *n.* 4. *fin.*

58

Si vero constet, postea idem fore pretium, et titulus damni emergentis, lucri cessantis, vel alius justus absit, sub hoc contractu usura palliata latet; idem enim erit, acsi emptor venditori mutuos dedisset 90. eo pacto, ut his cum auctario post annum receptis, res emeretur pro 100. Sylv. *V. usura* 2. *q.* 1. *dict.* 3. Abb. *in cap. fin. h. tit. n.* 6. Canis. *de usur. c.* 4. *n.* 3. *fin.* Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *n.* 5. *v. alterum* Vallens. *hic* §. 1. *n.* 4. *v. dictum*, Pirh. *n.* 64. Vviestner *num.* 51.

59

Dixi, *usura palliata*; vestitur enim sub forma emptionis venditionis: et hinc neque iste contractus in foro externo facile condemnari de usura potest, nisi de usuraria intentione aliunde v. gr. per scripturam, vel confessionem ipsius venditoris, aut emptoris constet; Fagnan. *l. cit. n.* 9. *cum aliis supra.*

60

Quaeritur 8. an usurarius sit contractus, quo frumentum, aut vinum mutuo datur in autumno, ea lege, ut tantundem restituatur in vere, vel ut solvatur pretium, quo constituta sunt tempore verno? Resp. cum distinctione. Vel enim incertum est, an hoc tempore frumenti aut vini pretium futurum sit idem, an vero sit certum, vel probabilius, valorem ejus augendum.

61

Si primum, contractus talis nec usurarius, nec injustus est, ut aperte decisum est *cap. fin. v. ille quoque h. tit.* et notant *ibid.* gloss. *V. dubitatur* Sylv. *V. usura* 1. *q.* 14. Sot. *l.* 6. *de just. q.* 1. *art.* 2. *fin.* Navar. *man. cap.* 17. *n.* 219. *et* 225. Tolet. *l.* 5. *cap.* 34. Azor. *part.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 7. *q.* 5. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 311. *n.* 1. Less. *tr.* 2. *de just. cap.* 20. *n.* 145. Salas. *tr. de usur. dub.* 24. *n.* 1. Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *cap.* 16. 14. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *part.* 3. *n.* 2. card. de Lugo *tom.* 2. *de just. D.* 25. *sect.* 7. *n.* 112. Pirh. *hic n.* 54. *v. in hoc*, *et n.* 62. *fin.* Vviest. *n.* 53. Reiffenstuel *n.* 99. *Ratio est*, quia cum periculum jacturae, et lucri spes apud utrumque contrahentem sit idem, nulla apparet in contractu hoc inaequalitas.

62

Si secundum, altera distinctio est adhibenda, et videndum, an creditor frumentum, aut vinum mutuo datum servaturus fuisset in tempus vernum, an non. *Si prius*, contractum istum ab usura absolvunt *l. cit.* Navar. *n.* 219. Azor. *q.* 5. Molin. *n.* 3. Less. *num.* 152. Laym. *n.* 14. *v. excipe*, Palao *n.* 3. Lugo *n.* 133. Pirh. *n.* 54. *v. certum est secundo*, *et n.* 57. Vviest. *n.* 54. Reiffenst. *n.* 100. *et* 101. et hoc ob lucrum cessans, quod habiturus fuisset, si, ut constituerat, frumentum, aut vinum servasset. Deducere tamen debebit aestimationem laboris, ac sumptuum, quos facere debuisset in custodiam, vecturas etc. ejusdem; Laym. *loc. cit.* Pirh. *n.* 57. Vviest. *num.* 45.

63

Si posterius, contractus talis usurarius erit, ut contra Abbat. *in cap. in civitate cit. n.* 20. Sot. *l.* 6. *de just. q.* 1. *art.* 2. *ant. solut. arg.* Navar. *man. cap.* 17. *n.* 225. Tolet. *l.* 5. *cap.* 34. *n.* 3. *et seq.* Garc. *de contract. part.* 1. *cap.* 7. *et alios* verius, et probabilius docet Navar. *loc. cit. n.* 219. sibi contrarius; Molin. *n.* 4. Less. *n.* 152. Laym. *n.* 14. *et* 15. Palao *n.* 5. Lugo *n.* 118. Pirhing. *n.* 57. Vviest. *n.* 55. Reiffenstuel *n.* 100. Ratio est, quia tali casu exigitur aliquid ultra sortem, scilicet excessus pretii, quem res habebit tempore verno.

64

Quaeritur 9. an sit usura vetus triticum mutare cum pacto, ut postea reddatur novum? Resp. Si vetus nunc tantum valeat, quantum postea valebit novum, vel speratur valiturum, non est usura mutuare cum tali pacto, esto, hoc cedat in commodum mutuantis, quod novum facilius conservari, quam vetus possit; Sylv. *V. usura* 1. *q.* 17. Navar. *man. cap.* 27. *n.* 224. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 7. *q.* 10. Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 311. *n.* 8. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 13. *n.* 10. Lugo *tom.* 2. *de just. D.* 25. *sect.* 7. *n.* 117. Pirhing *hic n.* 56. *v. quinto*, praepos. Frising. *cons.* 15. *n.* 388. *Ratio est*, quia talis contractus quoad valorem est aequalis, neque illicitum est ex mutuo capere commodum, si id fiat sine injuria, et damno mutuatarii.

65

Secus est, si triticum vetus, quia scilicet semicorruptum est, minus valeat, quam postea valiturum sit novum, et mutuatarius ob necessitatem, vel aliam similem causam vetus triticum accipiat cum pacto reddendi novum; tunc enim usura committitur, et tenetur mutuans mutuatario restituere augmentum illud valoris novi tritici, nisi mutuatarius ex mera sua liberalitate vellet beneficium istud mutuanti rependere, quod non est praesumendum. Ita *cit.* Ratio est, quia tantundem excedit sortem; cons. hoc casu ex vi mutui jam aliquid supra sortem acciperetur.

66

Quaeritur 10. utrum mutuans, certo, vel probabiliter praevidens, triticum, vel vinum postea minus valiturum, licite, et sine usura pacisci possit, ut, postquam diminutio haec pretii evenerit, mutuatarius ei plures scaphas tritici, aut vini urnas sibi reddat, usque dum adaequent valorem tritici, aut vini praesentem? Resp. affirmative: idque verum est, sive mutuans id, quod dat, alias venditurus, aut consumpturus fuisset, sive servaturus in tempus, quo decrescet pretium; Ita Molin. *tr.* 2. *D.* 311. *n.* 7. Less. *tr.* 2. *cap.* 20. *n.* 146. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 13. *n.* 9. Lugo *D.* 25. *cit. sect.* 7. *n.* 114. Pirh. *n.* 52. *v. certum videtur tertio.* praepos. Frising. *cons.* 15. *n.* 386.

67

Neque obstat, quod in hoc casu mutuans plus recipiat, quam dederit, e. g. quatuor frumenti scaphas, aut vini urnas, cum tantum dederit duas; quia solum materialiter plus accipit, non autem formaliter, quod ex hypothesi tantum tunc valeant quatuor scaphae, aut urnae, quantum antea, cum mutuum datum est, valebant duae: ex quo patet, nihil accipi ultra sortem, sed potius a mutuante pro-

videri, ut sors integra sibi reddatur. *Conf.* potest quis vendere suum triticum pretio nunc currente, eo pacto, ut solutio pretii fiat tempore, quo triticum minus valebit; ergo poterit etiam mutuari ea lege, ut reddatur triticum in ea quantitate, in qua aequabit pretium ejus nunc currens. Ponitur autem pretium quatuor scapharum tempore solutionis aequare pretium duarum scapharum tempore mutuationis; ergo poterunt tunc quatuor scaphae peti pro duabus nunc mutuatis.

68

Ex quo sequitur, contractum hunc ex parte esse mutuum, ex parte non esse. Non est proprie mutuum, si nomine mutui intelligatur obligatio reddendi tantundem in eadem specie; quia redditur plus, sed in eodem pretio, et valore: ac proinde erit potius contractus innominatus ex mutuo imperfecto, et inchoata permutatione. Mutuum vero erit, si per hoc intelligatur obligatio reddendi in specie, et in eadem quantitate formali, seu pretio, et aestimatione, quamvis quantitas materialis, seu mensura sit major; Lugo *n.* 115. Pirh. *n.* 55.

69

Porro ut licite ineatur talis contractus, duo sunt observanda. 1. ut sicut mutuans plures mensuras recipit, quam dedit, si valor tritici decrevit, ita contra, si valor crevit pauciores recipiat; alioquin in tali contractu non servaretur aequalitas; Lugo, Pirh. *l. cit.* 2. ut liberum sit mutuatario reddere mutuum etiam ante, quam pretium tritici creverit, vel decreverit; alias imponeretur obligatio pretio aestimabilis, si teneretur exspectare variationem pretii; Lugo *n.* 116. Pirh. *n.* 56.

70

Quaeritur 11. an ad id quod accepit reddendum obligetur mutuatarius, quando inter ipsum, et mutuantem non est expresse conventum, ut restitutio fieri debeat in eadem mensura, an vero in eodem valore, et pretio? Resp. distinguendo: vel enim tempore contractus nondum praevidebatur postea augendum pretium, aut minuendum, vel hoc praevidebatur. *Si primum*, praesumitur intentio contrahentium fuisse, juxta naturam, et conditionem mutui ut res mutuata reddatur in eadem specie mensura, ac bonitate, sive pretium postea creverit, sive decreverit, prout supponi videtur *l. vinum* 22. *ff. de reb. credit.* Lugo *D.* 25. *cit. sect.* 7. *n.* 122. Pirh. *hic n.* 58.

71

Si secundum, Lugo *l. cit. n.* 123. putat iterum distinguendum. Nam si praevisum fuit, quod postea decrescet pretium, seu valor rei mutuatae cum damno solius mutuantis: et tunc satis est,

si mutuatarius reddat triticum v. gr. in aequali mensura, seu quantitate, et bonitate, in qua accepit; quia mutuans, si aliud non expressit, censetur voluisse mutuare juxta naturam puri mutui, et decrementum valoris libere condonasse. *Si vero vice versa* praevisum fuit, quod pretium tritici tempore solutionis cresceret, non debet regulariter mutuarius obligari ad reddendum in eadem mensura, sed satisfaciet, si reddat in minore, et tanta, quae aequet valorem tritici, quem hoc habebat mutui accepti tempore. *Ratio est*, quia mutuans, si praevidit augmentum pretii, non potuit licite exigere, ut triticum reddatur in eadem mensura, ut dictum est *numer.* 53. et esto, quod mutuans illicite voluisset, ut reddatur in eadem mensura, tamen mutuatarius ad id non tenetur, sed potest petere, ut contractus talis injustus reducatur ad aequalitatem, rejecto onere illo, quod juste ipsi ex vi mutui imponi non potuit.

72

Quaeritur 12. an chirographa, et debita immatura emi sine usura possint minore pretio, quam sit summa debita? Resp. Hanc quaestionem examinavi *libr.* 3. *tit.* 17. *n.* 110. *et* 111. ubi usus sum distinctione: vel enim debitum, quod venditur, dubium est, aut tale, quod sine lite, difficultate, molestiis, expensis obtineri non potest; vel contra est liquidum, et periculo, molestia, difficultate, lucro cessante etc. caret; *si posterius*, non potest minoris emi; quia debitum liquidum 1000. fl. non valet minus, quam 1000. cum sola dilatio, nulli periculo conjuncta, valorem non minuat; igitur si pro eo non dantur 1000. sed quo vel 105. jam pretium est inaequale, et injustum: consequenter committitur usura palliata, cum idem sit, acsi emptori venditor credidisset 900. recepturus ab eo 1000; Reiffenstuel *hic n.* 105.

73

Si prius, hujusmodi chirographa, et debita emi minoris possunt; quia ob incommoda enarrata etiam minoris aestimantur, quod in aestimationem chirographi etiam ipsa veniant; Reiffenstuel *n.* 102. *Proceditque* hoc probabilius etiam casu, quo solus venditor difficultatem hujusmodi, et molestias in obtinendo debito, et solutione ejusdem sentit; emptor vero talis debiti illud facillime, et sine ullis expensis integrum possit acquirere, quod apud debitorem, v. g. principem, vel magnatem in speciali sit gratia, vel magna apud ipsum merita habeat, vel alias extraordinaria industria acquirendi polleat etc. Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 361. *n.* 10. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 21. *n.* 76. Reiffenstuel *hic n.* 104. Ratio est, qua debiti valor non ex statu, et qualitate emptoris, sed ex communi aestimatione desumendus est, secundum communem aestimationem autem, et seclusa gra-

tia, seu favore principis debitoris debitum hujusmodi minus valet; ergo etc.

74

Excipitur, si debitor sit princeps, et emptor chirographi sit praefectus aerarii, principis, aut alius officialis, cujus officium est ex ipsius aerario praestare solutionem; tunc enim emptio usuraria, aut saltem injusta esset fere, sicut esset, si ab ipso principe pro 100. solvendis post annum, anticipato solverentur tantum 90. Molin. *tract.* 2. *D.* 361. *num.* 11. Salas *de usur. dub.* 27. *num.* 8. Less. *cap.* 21. *n.* 78. Vviestn. Reiffenstuel *ibidem n.* 105.

75

Quaeritur 13. an usurarium sit *pactum anticreseos*, vi cujus creditor rei fructiferae, v. g. praedii sibi oppignorati fructus lucratur, et nihilominus sortem integram recipit? Resp. affirmative; ita Abb. *in cap.* 1. *n.* 2. *h. tit* Covar. *l.* 3. *var. cap.* 1. *n.* 3. Laym. *l.* 3. *tract.* 4. *cap.* 16. *n.* 17. Tambur. *l.* 9. *de contrac. tract.* 1. *cap.* 6. §. 1. *n.* 1. Vvading. *D.* 6. *de contract. dub.* 9. §. *pr.* Carpzov. *pr. crim. quaest.* 93. *n.* 68. *et* 69. Canis. *de usur. cap.* 5. *n.* 15. Vivian. *in cap.* 1. *h. tit. et in cap.* 8. *eodem pr.* Begnudell. *V. usura n.* 13. Praepos. Frising. *cons.* 15. *n.* 404. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. *fin.* Engl *n.* 17. Reiffenstuel *n.* 109. Patet ex *cap. cum contra* 6. *de pignor. cap. plures* 1. *cap. quoniam* 2. *cap. conquestus* 8. *h. tit.* secundum quos textus ejusmodi fructus, deductis tamen expensis, et aestimatione laboris, imputandi in sortem sunt: imo si debitum adaequent, debitum omnino extinguitur, prout dictum est *libr.* 3. *tit.* 21. *n.* 39.

76

Ratio est, quod hoc modo usura committatur, quia usura committitur non solum, quando expresse aliquid ex vi mutui quotannis ultra sortem datur, sed etiam quando sub pallio alterius contractus, vel pacti aliquid aestimabile pretio ob dilatam solutionem accedit sorti, quidquid illud sit, sive fructus, sive res alia, ut pensio ex domo; ita autem accedunt sorti fructus rei oppignoratae, nisi in sortem computentur; ergo debent computari in sortem vel restitui debitori ne committatur usura; Pirhing *hic n.* 86. *not.* 1. *et n.* 98. *pr.* juri canonico concordat jus civile; *l. fructus* 1. *et duob. seq.* ubi imperatores clare constituunt, ut fructus pignoris in sortem computentur.

77

Dubium est, an pignoris fructus percipi a creditore etiam nequeant in favorem piae causae? Affirmativa videtur colligi ex *cap. conquestus* 8. *h. tit.* et *cap. insinuatione* 1. *de feud.* ubi statuitur, quod ecclesia lucretur fructus feudi, pro mutuo sibi oppignorati a vasallo;

conf. causae piae non minus favorabiles sunt, quam causa dotis; atqui maritus non tenetur computare in sortem fructus possessionum sibi oppignoratarum pro dote nondum soluta, ut patet ex *cap. salubriter* 16. *h. tit.* ergo etc.

78

Sed tenenda est negativa cum Covar. *l.* 3. *var. cap.* 1. *n.* 8. Tholos. *l.* 2. *de usur. cap.* 8. *a n.* 16. Gonzal. *in cap. super eo* 4. *h. tit. n.* 4. Vviestner *hic n.* 47. Reiffenst. *ibid. n.* 116. Patet ex dictis *n.* 7. *et seq.* ubi ostensum est, quod usurae repugnent juri naturali, et divino; cons. neque intuitu causae piae licitae fieri possunt, ut colligitur ex *cap. super eo cit.* et ratione, quia non sunt facienda mala, ut eveniant bona, neque eleemosynae largiendae de foenore, et usuris; *can. non est putanda* 27. *caus.* 1. *q.* 1. et *can. nolite* 1. *caus* 14. *q.* 5.

79

Ad argumentum, in contrarium allatum, dico, id speciale esse in feudo, quod dominus feudi, sibi a vasallo oppignorati, fructus non teneatur computare in sortem, si interea non praestentur a vasallo servitia ratione illius debita, ut dictum est *lib.* 3. *tit.* 21. *n.* 4. *ad conf.* possessionum, pro dote sibi oppignoratarum, fructus in sortem maritus non computat, quia quamdiu dos non solvitur, jus habet exigendi aliquid aequivalens, ex cujus fructibus onera matrimonii sustineat toto tempore, quo caret dote, quod ex dispositione *cap. salubriter cit.* sunt fructus provenientes ex pignore.

80

Quaeritur 14. an usurae iniquitate careant *montes pietatis*? Montes pietatis dicuntur aeraria, aut granaria, piorum hominum liberalitate constituta, ad sublevandas, necessitates indigentium, quibus ex his certa quantitas pecuniae, aut frumenti, receptis pignoribus, concedi mutuo solet, ea lege, ut si praefixo tempore debitum non solvant, vendantur pignora, et ex eorum pretio mons pietatis sortem creditam, et modicum quid ultra sortem recipiat, residuum vero reddatur debitori; Azor *p.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 8. *pr.* Laym *l.* 3. *tract.* 4. *cap.* 16. *n.* 11. Tambur. *l.* 9. *de contract. tract.* 1. *cap.* 3. §. 9. *n.* 1. Vvading. *de contract. D.* 6. *dub.* 12. *pr.* Engl *hic n.* 15. *quaest.* 3. Pirhing *n.* 99. Reiffenstuel *n.* 119. Vocantur *montes*, quia ibidem pauperes, quasi in monte, refugium quaerunt, ne a foeneratoribus, aut creditoribus opprimantur; titulum *pietatis* assumpserunt inde, quod opus maxime pium reputetur, pauperibus, in necessitate constitutis, subvenire; magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 115.

81

Acriter in hos montes invehitur cum aliis acatholicis Carpzov. *pract. crim. quaest.* 92. *a n.* 4. et improbant illos etiam ex catholicis Cajet. *in comment. de mont. Piet. cap.* 1. et Sot. *l.* 6. *de just. quaest.* 1. *art.* 6. existimantes, modum hunc mutuandi ab usuraria labe excusari non posse, ex ratione, quod non adsit ullus titulus, vi cujus ultra sortem aliquid, etiam modicum, accipi, vel peti possit.

82

Sed negandum est, quod quidquam usurariae iniquitatis contineant; ita Navar. *man. cap.* 17. *n.* 123. Tolet. *l.* 5. *summ. cap.* 38. Valent 2. 3. *D.* 5. *q.* 23. *p.* 4. *fin.* Azor *cap.* 8. *cit. vers. secunda opinio*: Molin. *tract.* 2. *de just. D.* 825. *n.* 3. Layman *cap.* 16. *n.* 11. Palao *tract.* 30. *D.* 4. *p.* 24. *n.* 2. Tambur §. *cit. n.* 2. Vvading. *dub.* 12. *n.* 1. Haun. *tom.* 3. *de J. et J. tract.* 9. *n.* 439. Illsung *tract.* 4. *D.* 2. *n.* 433. Pirhing *hic n.* 106. Engl *n.* 16. Vviestner *n.* 49. Reiffenst. *n.* 121. *et seq.* magnif. P. Schmier *l. cit. num.* 117. Nam 1. montes istos licitos esse, et ab omni usura immunes, definitum est sub Leone X. *in concil. later. sess.* 10. 2. idem senserunt summi pontifices Paulus II. Sixtus IV. Innocentius VIII. Alexander VI. Julius II. 3. accedit *trid.* quod *sess.* 22. *cap.* 8. 9. *et* 10. montes istos inter opera pietatis recenset.

83

Ratio est, quia quod ultra sortem exigitur, non exigitur vi mutui, sed ob alios titulos, quorum complures DD. afferunt; praecipui apud Vvading. *dub.* 11. *n.* 3. tres sunt; 1. obligatio, quam habent praefecti montis, dandi cuilibet de communitate mutuum, quoties petierint, ac propterea habendi semper paratam pecuniam, quae obligationes sunt magno pretio aestimabiles, ut adeo nemo gratis illas teneatur subire; 2. labor, et sollicitudo in custodiendis pignoribus, quae si perierint, aut deteriora fiant culpa etiam levi detentoris, praefectis montium pereunt, et ipsi tenentur de suo reparare debitori omne damnum, quod incurrit ex pignore sive perdito, sive deteriorato: et proinde praefectus montis non solum tenetur satis munire domum contra casus fortuitos, sed etiam pignora, cum omnis generis acceptentur, saepe explicare, purgare etc. quae iterum magni laboris, et curae sunt; cons. gratis ad illa nemo tenetur. Quare cum hujusmodi praefecti, et ministri ipsorum laborent in utilitatem mutuatariorum, merito ab istis petitur, ut ad ipsos sustentandos succurrant; id ergo, quod ultra sortem exigitur, exigitur in istorum justum salarium; cons. non deest titulus. Et sic patet responsio ad argumentum contrarium.

84

Quaeritur 15. quid sit *cambium*, et an campsores, dum occasione cambii lucrum faciunt, de usura sint condemnandi? Resp. *Cambium* est negotiatio, qua pecunia pro pecunia cum moderato lucro permutatur; quod duplici modo fieri solet: *uno* quando mercatori, sive campsori pecunia unius formae, et materiae, v. g. sestertii pro alterius formae, aut, materiae, e. g. pro aureis nummis numeratur, quod cambium *reale*, vel *manuale* dicitur. *Altero* quando campsori pecunia in uno loco, e. g. Ingolstadii numeratur, ut reddatur, v. g. Romae, aut Viennae, vel quando a campsore pecunia hic accipitur, ut ei, vel negotiorum ipsius gestori restituatur alibi, quod cambium *locale*, et quia ordinarie per literas fit, per quas campsor suo correspondenti mandat, ut campsario certam pecuniae summam, quam iste campsori solvit, alibi numeret, vel eidem jam numeratae, solutionem accipiat, *cambium per literas* appellatur, estque usu receptissimum cum magna utilitate itinerantium, ne pecunias magno incommodo, et periculo suo secum deferre cogantur; Sylv. *V. usura* 4. *quaest.* 6. Covar. *de vet. n. collat. cap.* 7. *n.* 4. Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 398. *a n.* 4. Engl. *hic n.* 24. *vers. est autem*; Konig. *n.* 10. Vviestner *n.* 58. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 83. *et* 84.

85

Hoc lucri genus DD. quidam retulerunt inter usuras; sed melius ab hac labe illud absolvunt; Sylv. *V. usura* 4. *quaest.* 7. *et* 8. Navar. *man. cap.* 17. *a n.* 282. *et lib.* 3. *cons.* 8. *n.* 2. *et* 3. *de empt. et vendit.* Molin. *D.* 399. *n.* 1. *et seq.* Less. *l.* 2. *de just. cap.* 23. *a n.* 7. Laym. *l.* 3. *tract.* 4. *cap.* 16. *n.* 12. *fin. et cap.* 19. *n.* 3. *et* 6. Illsung *tract.* 4. *D.* 2. *n.* 449. *et seq.* Pirh. *hic n.* 53. Engl. *num.* 24. Konig. *n.* 10. Vviest. *n.* 58. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 89. nec immerito, cum desint tituli, ob quos ultra pecuniam permutatam tali casu aliquid exigi possit.

86

Talis autem titulus in campsoribus, publica authoritate constitutis, est obligatio comparandi, et paratam semper habendi pecuniam sortis diversissimae, in aliis, qui proprio motu talem negotiationem suscipiunt, est, 1. lucrum ex aurea, vel argentea moneta expensa cessans, vel damnum inde emergens; 2. commoditas negotiationis, quam habet una pecunia, e. g. aurea prae alia, quod facilius deferatur alio, alibi pluris valeat, et quaevis res ea facile comparentur; 3. labor in pecuniis numerandis, in scribendis literis, in rationibus faciendis; 4. sumptus faciendi in famulos peritos, et impensae, ac pericula in pecuniae ex uno loco in alium

trajectione; 5. aestimatio unius pecuniae prae alia ob ejus raritatem, antiquitatem, puritatem etc.

87

Quaeritur 16. an usuram sapiant, qui *ollam*, ut dicunt, *fortunae* exponunt, cujus ea lex est, ut quot quis, v. g. denarios numerat ejus domino, tot ex ea schedas, et quod eis descriptum est, tollat, sorte omnino incerta, tamque varia, ut aliquando, qui schedam unicam pro unico denario accepit, scyphum aureum, vel aliam pretiosam mercem reportet, contra, qui pro 100. denariis totidem schedas extraxit, praeter risum, et ludibrium nihil referat.

88

Videtur hoc pactum, si non propter intentionem lucri ultra sortem capiendi usurarium, saltem ob similitudinem cum lusu alearum, et inaequalitatem inter pecuniam collatam, et rem extractam illicitum, et injustum esse; sed immerito, quia non est mutuum; cons. usura esse non potest. Deinde etiam non est lusus, sed emptio, quae, quia non res extracta, sed spes cum pari jacturae periculo conjuncta emitur, de inaequalitate mercis, et pretii damnari nequit, sicut damnari nequit de simili inaequalitate, qui jactum retis emit, licet forte contingat, ut captura sit decuplo major, et aestimabilior pretio.

89

Quare dicendum, eos qui hujusmodi ollam fortunae exponunt, neque usurariae, neque alterius inaequalitatis reos agi posse, nisi fraus aliqua, et dolus interveniat; nam his intervenientibus, injustitia subinde committitur, et hinc ad loci magistratum pertinebit circumspecte examinare schedas, in urna positas, vel ponendas; *Canis. de usur. cap.* 4. *n.* 8. Pirh. *hic n.* 50. Engl. *n.* 19. Vviest. *n.* 59. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 119. *et* 120.

§. III.

Causae, ob quas occasione mutui accipi potest aliquid ultra sortem

SUMMARIUM

90

Quaeritur 1. ex quibus causis accipi aliquid ultra sortem licite occasione mutui possit? Resp. plures enumerari; 1. in poenam culpabilis morae, qua mutuatarius solutionem mutui ultra tempus, cum mutuante conventum, differt; 2. ob damnum emergens; 3. ob lu-

crum cessans; 4. ob periculum sortis amittendae; 5. ob sortis periculum a mutuante in se susceptum; quae accipiuntur ex primo capite, usurae *moratoriae*, seu *punitoriae* appellantur; quae ex capitibus reliquis, *compensatoriae*, sive *restauratoriae*.

91

Usurae moratoriae, seu *punitoriae* ergo sunt, quando aliquid ultra sortem creditori solvitur in poenam morae, in restitutione creditae sortis commissae, ut si mutuatarius, quod credita 100. constituto tempore non restituerit, in poenam morae, sive dilatae ultra tempus solutionis teneatur solvere quinque, vel decem; Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 3. *vers. quarto*, Tambur. *l.* 9. *de contract. tr.* 1. *c.* 2. §. 1. *n.* 5. Vvading. *D.* 6. *de contract. dub.* 6. *pr.* Begnud. *V. usura n.* 2. Vallens. *hic* §. 2. *n.* 3. Pirh. *n.* 5. *vers. tertio*; Konig. *n.* 5. Reiffenst. *n.* 11. *et* 78. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 17. Potestque usura haec esse triplex, legalis, judicialis, et conventionalis. *Prima* constituitur a lege, statuto, vel consuetudine illis aequivalente. *Secunda* a judice ad instantiam creditoris, accusantis moram debitoris. *Tertia* mutuo consensu, seu conventione contrahentium; Sylv. *V. usura* 1. *n.* 28. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 317. *n.* 1. Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *cap.* 16. *n.* 12. Palao *tract.* 30. *D.* 4. *p.* 16. *n.* 1. Pirhing *n.* 51. Reiffenst. *n.* 78. Wiest. *n.* 16. Begnud. *l. cit. n.* 3.

92

Usura compensatoria, sive *restauratoria* est, quod ultra sortem exigitur, non vi mutui, sed ratione interesse ipsius creditoris, scilicet ob damnum emergens, lucrum cessans, periculum sortis amittendae etc. Azor. *cap.* 3. *cit. vers. quarto*, Tambur. *num.* 5. *cit.* Vvading. *dub.* 6. Begnud. *n.* 2. Vallens. *n.* 3. Pirh. *n.* 5. *vers. tertio* Konig. *num.* 5. Reiffenst. *n.* 11. *et* 66. magnif. P. Schmier *num.* 17.

93

Porro *damni emergentis* nomine denotari solet jactura, quam creditor ratione mutui dati patitur in rebus suis, quas jam habet, v. g. si mutuo dat pecuniam ad reparandas aedes, quae ruinam minantur, aut ad frumentum tempore abundantiae emendum, destinatam: indeque fiat, ut aedes corruant, et pro frumento majus pretium expendendum sit; Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 4. *pr.* Tambur. *tract.* 1. *cit. cap.* 3. §. 3. *n.* 1. Engl. *n.* 4. *vers. interesse damni*, Pirhing *n.* 31. Konig *n.* 5. magnif. P. Schmier. *n.* 94.

94

Lucri cessantis nomine a DD. intelligitur incrementum bonorum, quod quis facturus fuisset, si pecuniam mutuo non dedisset; e. g.

si mercator ex 1000. mutuo datis, dum restituantur, interea lucraturus fuisset 100. vel 70; Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *cap.* 16. *n.* 8. *pr.* Tambur. §. 3. *cit.* *n.* 2. Engl. *n.* 4. *pr.* Pirh. *n.* 31. Konig *num.* 5. Schmier *n.* 94.

95

Periculum sortis tunc dicitur, quando ob lubricam mutuarii conditionem, quia v. g. est homo pauper, decoctor, parum fidus etc. est justus timor, ne eum solvendi facultas deficiat, aut solutio sine magnis molestiis, et sumptibus non recuperetur.

96

Quaeritur 2. an usurae moratoriae sint licitae? *Certum est* 1. lege, statuto, vel consuetudine posse imponi poenam, creditoribus a mutuatariis exsolvendam, si debitum ad tempus constitutum culpabiliter non solverint; quia hujusmodi poenae constitutio nihil habet iniquitatis, imo conducere potest ad accuratiorem observantiam initorum contractuum; Sylv. *V. usurae* 1. *q.* 28. Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 317. *n.* 2. Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *cap.* 16. *n.* 12. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 16. *n.* 3. Pirh. *hic n.* 51. Vviest. *n.* 17. Reiffenst. *n.* 79. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 110. Et hac ratione videmus in contractibus bonae fidei, post moram ab alterutra parte commissam, a lege inductam obligationem praestandi usuras, licet desuper nulla praecesserit conventio; *l. mora* 32. §. *in bonae* 2. *ff. de usur. et fruct.*

97

Certum est 2. si hujusmodi poena lege, vel consuetudine statuta non sit, eam in casu particulari imponi posse per sententiam judicis, a creditore implorati; quia debitoris culpa supposita, etiam ipsa iniquitate caret, et impositio ipsius contractuum firmitatem, ac reip. rectam gubernationem promovet; *DD. citt.*

98

Dubium ergo tantum est de poena conventionali. Voluerunt aliqui universim, sive debitor sit in mora solvendi, sive non, ejusmodi poenae impositionem, et exactionem injustam, et usurariam esse: et videtur hoc probari ex *l. poenam* 44. *ff. de usur. et fruct.* et rescripto Gordiani imp. *l. cum allegas* 15. *C. de usur.* quibus legibus poena conventionalis reprobatur; 2. ex paritate cum pacto legis commissoriae, reprobato per *c. significante* 7. *de pignor. et hypoth. et l. fin. C. de pact. pignor.* 3. ex ratione, quia nemo potest alteri imponere poenam, quam teneantur subire, nisi superior: ergo etc.

99

Sed melius respondetur distinguendo: vel enim solutio, sive pecuniae creditae restitutio nulla debitoris culpa dilata est, vel cum

culpa ejusdem. *Si primum*, satis convenit inter DD. poenae appositionem, et exactionem eo casu injustam esse; ut recte Sylv. *V. usura* 1. *q.* 28. Navar. *man. cap.* 17. *n.* 215. Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 317. *n.* 8. Less. *l.* 2. *de just. c.* 20. *n.* 131. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 16. *n.* 7. Tambur. *l.* 9. *de contract. tract.* 1. *c.* 3. §. 5. *n.* 4. Vvading. *D.* 6. *de contract. dub.* 7. *tit.* 3. *n.* 4. Pirh. *hic num.* 52. Vviest. *n.* 19. Reiffenst. *n.* 84. et colligitur ex *c. significante cit. et l. trajectitiae* 23. *ff. de O. et A.* Ratio est, quia poenae exactioni locus non est, nisi culpa adsit; nam quod culpa caret, in damnum vocari non debet; *c. cognoscentes* 2. *de constit. et l. sancimus* 22. *C. de poenis. Excipitur*, si mutuatarius ad solvendum culpa sua impotentem se reddidit, quia dilapidando bona sua id secuturum advertit, aut facile advertere potuit; tunc enim non solvere est volitum in causa culpabili, et cons. si in termino non fiat solutio, poena debetur; Molin. *n.* 8. *cit. fin.* Less. *n.* 132. Palao *n.* 7. Tambur. *n.* 5. *et* 6. Pirh. *n.* 52.

100

Si secundum, poena conventa absque usurae labe exigi potest; gloss. *fin. in c. conquestus* 8. *h. tit.* Abb. *in cap. suam* 9. *de poen. in* 6. Sylv. *V. usura* 1. *q.* 28. Scot. 4. *dist.* 15. *q.* 2. §. *secundo articulo*, Navar. *c.* 17. *cit. n.* 215. Covar. *p.* 2. *de spons. c.* 6. §. 8. *n.* 11. Sot. *l.* 6. *de just. q.* 1. *art.* 3. *col.* 2. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 6. *q.* 5. Molin. *n.* 8. *cit. fin.* Less. *n.* 128. Bonac. *p.* 2. *D.* 3. *p.* 7. Salas *de usur.* 21. Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *n.* 12. Palao *p.* 16. *n.* 5. Tambur. *n.* 3. Vvading. *tit.* 3. *n.* 1. Illsung *tract.* 4. *D.* 2. *n.* 441. praepos. Frising. *cons.* 15. *n.* 414. Zoes. *hic n.* 11. Pirh. *n.* 51. Konig *n.* 14. Vviestner *n.* 19. Reiffenst. *n.* 80. Begnud. *V. usura n.* 55. Ratio est, quia hoc casu poenae appositio, et exactio nullo jure prohibita invenitur, imo satis clare permittitur *c. dilecti* 4. *de arbitr. l. trajectitiae cit. et l. si pacto* 15. *C. de pact.*

101

Proceditque hoc, etiamsi ex mora creditori nullum emergat damnum, ut contra Scot. *loc. cit.* Major. *in* 4. *dist.* 15. *q.* 23. *alias* 31. Graff. *p.* 1. *D. l.* 2. *c.* 106. *n.* 12. Aragon. 2. 2. *q.* 78. *art.* 2. *ad* 2. et alios VV. docent DD. *citt.* quia adjicitur non tam ad damnum cavendum, quam ad firmationem contractus. *Neque obest*, quod hoc modo accipiatur aliquid ultra sortem; quia talis poena quae ultra sortem exigitur, non solvitur ex vi mutui, sed ob moram, et culpam non solvendi mutuum; peccat enim debitor, qui est in mora culpabili, contra justitiam retinendo alienum,

seu alteri debitum : ac proinde dignus est poena , sicut et illi contrahentium conventione poena apponi solet , qui a contractu resilierit.

102

Neque contrarium evincitur ex argumentis *n.* 98. allatis in contrarium. *Ad* 1. per *l. poenam , et l. cum allegas cit.* solum reprobatur poena conventionalis , quae modum culpae , et taxam , legibus , et moribus definitam, excedit. *Ad* 2. pactum legis commissoriae solum prohibetur in casu , quo pignus committitur , sive debitor sit in culpa , sive non ; nam si solvenda sit poena , et committatur pignus casu , quo debitor culpabiliter moram trahit , universim non est illicitum , prout dictum est *lib.* 3. *tit.* 21. *a num.* 42. *Ad* 3. solus superior potest invitum obligare ad poenam ; sed privatus potest alterum obligare consentientem , imo tunc per suum consensum seipsum obligat, sicut in aliis contractibus.

103

Dub. 1. quid requiratur , ut poenae appositio , et exactio labe usurae careat ? Resp. Quatuor DD. exigunt. 1. ut ea non apponatur in fraudem usurarum , sive ad istas ejus pallio obtegendas, sed ideo tantum , quod eam apponens pecuniam creditam ad praefixum tempus velit simpliciter habere ; hoc enim si in pactum deducat , et debitor non observet , creditori facit injuriam , et committit culpam obnoxiam poenae , ex conventione solvendae ; Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 6. *q.* 5. Molin. *tract.* 2. *de just. D.* 417. *num.* 6. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 20. *n.* 130. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 16. *n.* 6. Salas *de usur. dub.* 21. *vers. tertio* Brunnem. *in l. cum allegas* 15. *C. de usur. n.* 4. Tambur. *t.* 9. *de contract. tract.* 1. *cap.* 3. §. 5. *n.* 8. Vallens. *hic.* §. 3. *pr.* Pirh. *n.* 52. Konig *n.* 13. Vviest. *n.* 21. Reiffenst. *n.* 83. praeposit. Frising. *cons.* 15. *n.* 413. Begnudell. *V. usura num.* 55. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 111.

104

2. Ut solutioni non praefigat terminum nimis brevem , sive talem , intra quem scitur illam verisimiliter a debitore exhiberi non posse ; quia tali casu praesumeretur magis intendi poenae lucrum , quam solutio ad praefixum tempus facienda ; Molin. *n.* 5. *cit.* Less. *n.* 130. Lugo *D.* 25. *de just. sect.* 6. §. 2. *n.* 111. Pirh. *n.* 52. Konig *n.* 14. Reiffenst. *n.* 86. Vviest. *n.* 22. Schmier *n.* 111. *cit.*

105

3. Ut non solum inculpabilis sit , sed etiam notabilis , et poena proportionata culpae ; quia alias iterum praesumeretur in fraudem apposita ; Azor. *q.* 5. *cit.* Molin. *n.* 8. Less. *n.* 114. Palao *n.* 8. *et* 9. Tambur. *n.* 9. Vallens. *pr. cit.* Pirh. n. 52. Vviestner

n. 22. Reiffenst. *n.* 85. Schmier *n.* 111. Plerumque autem dilatio unius diei, vel etiam hebdomadae non est censenda mora notabilis, ut poena exigi debeat; Less. Pal. *l. citt.* Addit Lessius, hic spectandam qualitatem negotii, et morem provinciae, putatque, si concessum est spatium sufficiens, et intra illud solutio facta non sit, posse peti poenam a debitore, etiamsi vel unum diem excesserit, si juris rigore uti velit mutuator.

106

4. Ut parte debiti soluta, non exigatur tota poena, sed pars tantum, ea nimirum, quae parti debiti nondum solutae proportione respondeat; gloss. *in c. suam* 9. *V. persolutis de poen.* Abb. *ibid. n.* 1. Gutier. *p.* 3. *de juram. cap.* 17. *n.* 6. Azor. *q.* 5. *cit.* Molin. *n.* 9. Less. *n.* 133. Palao *n.* 10. Tambur. *n.* 9. Pirh. *num.* 52. Vviest. *n.* 23. praepos. Frising. *n.* 413. Schmier *n.* 111. quod tamen intelligendum, quando pars soluta mutuanti utilis est, ut notat Palao *l. cit.*

Addunt aliqui 5. ut ex impositione poenae non sequatur scandalum; quia alias foret contra charitatem proximi; Molin. *num.* 7. Pirhing. *n.* 52.

107

Dub. 3. an usurae moratoriae solvendae sint ante sententiam? Satis convenit inter DD. legalem judicialem poenam non deberi ante sententiam judicis. Differunt quoad conventionalem; nam aliquid cum Adrian. *quod. l.* 6. *part.* 2. *concl.* 2. *illat.* 3. putant, nec poenam conventionalem necessario solvendam in foro conscientie, antequam debitor illius per sententiam judicis cogatur. *Contra* ante sententiam condemnatoriam eam deberi, contendunt Sylv. *V. poena n.* 14. Covar. *p.* 2. *de spons. c.* 6. §. 8. *num.* 11. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 6. *q.* 5. Less. *l.* 2. *de just. c.* 20. *num.* 135. *et* 136. Palao *tract.* 30. *D.* 4. *p.* 16. *n.* 5. Vviestner. *num.* 24. *hic.* Qui tamen neque ipsi satis concordes inter se sunt; nam aliqui cum Palao requirunt sententiam declaratoriam culpae: alii etiam ante istam solvendam esse a debitore existimant, saltem postquam exacta a creditore fuerit. Optime monet Less. *n.* 136. *fin.* quoad hoc spectandam esse consuetudinem; si vero de hac sententia condemnatoria non requiratur, poenam deberi ante sententiam, ad solam partis requisitionem.

108

Quaeritur 3. an titulo damni emergentis exigi aliquid ultra sortem possit? Negat Scot. *in* 4. *dist.* 15. *q.* 2. *artic.* 3. ex ratione, quia mutuans, qui damnum ex mutuo passurus est, non tenetur mutuum concedere, ideoque si concedere vult, obligatur gratis concedere, cum misericordia non debeat vendi.

Sed tenenda est affirmativa, et dicendum, posse titulo damni emergentis aliquid exigi ultra sortem sine usurae labe. Ita s. Thom. 2. 2. *q.* 78. *art.* 2. *ad* 1. Sylv. *V. usura* 1. *q.* 19. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 4. *pr.* Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 314. *n.* 7. *et* 8. Less. *l.* 2. *de J. et J. c.* 20. *n.* 69. *et seqq.* Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *num.* 8. *vers. alterum.* Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 15. *num.* 1. Vvading *de contract. D.* 6. *dub.* 7. *tit.* 1. *num.* 1. Illsung *tr.* 4. *D.* 2. *n.* 433. Vallens. §. 1. *hic num.* 4. *vers. additum.* Pirhing *n.* 32. Engl. *n.* 4. *vers. interesse damni*, Konig. *n.* 13. Reiffenstuel. *n.* 67. praepos. Frising. *cons.* 15. *num.* 356. Begnudell. *V. usura n.* 48. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *num.* 95. et recepta passim sententia. *Ratio* clara est, quia mutuanti licet se praestare indemnem, et curare, ut beneficium suum non sit sibi damnosum. *Conf.* quia usura est lucrum ex mutuo. In hoc autem casu nullum lucrum accedit mutuatario, sed tantum evitatur ejus damnum.

Ex quo patet ad argumentum Scoti; nam tali casu non venditur misericordia, seu mutuum, quod ex misericordia dari gratis debet, sed jactura mutui, quae pretio aestimabilis est.

109

Dub. 1. quando mutuatarius pro damno emergente ratione mutui satisfacere mutuanti sit obligatus? Resp. interesse, an damnum evenerit mutuanti post lapsum termini ad solutionem praestandam praefixi, adeoque ob moram mutuatarii; an vero ante terminum solutioni praefixum, cons. sine mora ipsius mutuatarii. *Si primum*, mutuatarius ex contractu mutui tacite obligatur ad compensationem istius damni, etiamsi hoc in pactum non sit deductum, neque creditor interpellaverit illum de solvendo; quia ipsa dies interpellat pro homine; Menoch. *de arbitr. cas.* 119. *n.* 13. Less. *l.* 2. *de just. c.* 20. *n.* 69. Begnudell. *V. usura n.* 53. Pirh. *hic n.* 33. Ratio est, quia omittendo solutionem tempore constituto est causa damni, ideoque tenetur ad illius compensationem. *Excipitur*, nisi mutuatarius sine omni sua culpa factus sit impotens ad solvendum, ut quia incendio res ejus perierunt, vel ob aliud infortunium in tantam paupertatem inciderit, ut non possit solvere, quin se conjiciat in extremam, vel gravem necessitatem; Less. *cap.* 20. *cit. n.* 70. Vvading *D.* 6. *de contract. dub.* 7. *tit.* 1. *n.* 2. Pirhing *n.* 33. *cit.*

110

Si secundum, mutuatarius ad resarciendum damnum sine mora, et culpa sua creditori eveniens non tenetur, nisi id in pactum deductum fuerit, saltem de solvendo aliquid ultra sortem; alioquin sibi imputare debet mutuans, quod de eo non caverit. *Conf.* quia

fortasse mutuatarius noluisset cum eo onere mutuum accipere, neque id fortasse expediebat. Ita S. Thom. *q.* 13. *de malo art.* 4. *ad* 14. Sot. *l.* 6. *de just. q.* 1. *art.* 3. Navar. *comment. de usur.* 14. *q.* 4. *n.* 46. *et Man. c.* 17. *n.* 21. Molin. *tr.* 2. *de Just. D.* 314. *n.* 11. *et* 12. Less. *l.* 2. *c.* 20. *n.* 77. Wading. *D.* 6. *de contract. dub.* 7. *tit.* 1. *n.* 2. Pirhing. *hic n.* 34. Praepos. Frising. *cons.* 15. *n.* 360. *Excipitur*, quando mutuans coactus fuit ad mutuandum; tunc enim potest exigere interesse damni emergentis, etiamsi in contractu mutui nihil de eo per pactum conventum fuerit; nam damnum, quod quis sua culpa sentit, sibi debet, non aliis imputare; *Reg.* 86. *in* 6.

111

Dub. 2. utrum licite, et sine usura ab initio cum mutuatario pactum expressum inire mutuans possit de solvendo aliquid ultra sortem vel ratione periculi aut damni ex mutuatione impendentis, vel ratione ipsius damni, si quod evenerit, etiamsi mutuatarius in mora solvendi non fuerit? Resp. affirmative. Ita S. Thom. 2. 2. *q.* 78. *art.* 2. *ad* 1. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 314. *num.* 7. Less. *l.* 2. *de just. c.* 20. *n.* 72. Canis. *de usur. c.* 1. *num.* 7. Card. de Lug. *tom.* 2. *de J. et J. D.* 25. *sect.* 6. *num.* 72. Wading. *D.* 6. *de contract. dub.* 7. *tit.* 1. *n.* 2. Haun. *tom.* 3. *de J. et J. tr.* 9. *n.* 387. Pirhing *hic num.* 33. Begnud. *V. usura n.* 48. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *num.* 98. et communiter DD. ceteri.

112

Ratio est, quia illa pecunia, ut bene advertit Less. *l. cit.* quae mihi necessaria est ad aliquod damnum impediendum, non solum mihi valet, quanti ipsa nude considerata aestimatur, sed etiam quanti est carere tali damno; non enim res tantummodo aestimatur secundum seipsam, sed etiam quatenus domino est causa certi boni consequendi, vel mali vitandi: et hinc tali casu licite vendi potest pluris, quam per se valeat, cum in ipsa illud etiam commodum vendi censeatur. *Conf.* quia aequitas non patitur, ut quis ex beneficio mutui damnum reportet: ergo potest a mutuante damnum hoc aestimari, et pro eo peti compensatio per pactum expressum.

113

Dub. 3. quid requiratur, ut licite pacisci mutuans cum mutuatario possit de aliquo ultra sortem solvendo ratione damni emergentis, vel periculi ejus impendentis? Resp. 1. requiritur, ut mutuum revera sit causa damni, ita, ut alias non eveniret, v. g. si domus Titii indigeat reparatione, nec habeat alias pecunias ad eam reparandam, nisi quas mutuas dedit Cajo, tunc mutuum est causa damni, et tali casu, si rationabiliter timeat Titius, tale damnum sibi ex

pecuniis mutuo datis eventurum, pro ratione damni, vel periculi illius potest aliquid ultra sortem a Cajo exigere. *Secus est*, si Titius haberet alias pecunias, quibus aedes suas reparare posset, vel si amicus eidem Titio statim offerret pecunias alias ad eam reparandam, tunc enim damnum ipsi nullum proveniret ex mutuo; Azor. *p*. 3. *l*. 5. *de usur. cap*. 4. *post pr*. Less. *l*. 2. *de Just. c*. 20. *n*. 73. Palao *tr*. 30. *D*. 4. *p*. 15. *n*. 6. Pyrhing. *hic n*. 34. Reiffenst. *ibid. num*. 69. Praepos. Frising. *con*. 15. *n*. 357.

114

2. Ut mutuans praemoneat mutuatarium de damno emergente; nam forte nollet cum tali onere mutuum accipere; Azor. *l. cit. q*. 3. Less. *n*. 73. *cit*. Palao *n*. 4. Tambur. *l*. 8. *Decal. tr*. 3. *c*. 8. §. 3. *n*. 3. Pyrhing. *num*. 34. Reiffenst. *n*. 69. Praepos. Frising. *n*. 358. *Excipitur*, nisi mutuans ad mutuandum fuisset coactus; nam coactio illa est implicitus consensus ad omnia damna, quae mutuans ex mutuatione patitur, compensanda; Tambur. *l. cit*. Imo, ut Less. *n*. 74. Tambur. et Pirhing. *l. cit*. advertunt, etiam casu, quo nulla intervenit coactio, si damnum emergens, vel periculum illius certum sit, non opus est, ut exprimatur excessum peti propter damnum emergens, sed sufficit, si fiat pactum de excessu aliquo pecuniae dando supra sortem; quia regulariter non retardaretur mutuatarius a contractu mutui, etiamsi sciret, justo titulo excessum supra sortem exigi. Addit tamen idem Tambur. et Pirhing. tutius esse exprimere causam exigendi aliquid ultra sortem, tum ad vitandum scandalum, et periculum, ne aliquando mutuans accusetur de usura, tum ad assecurandum debitum, quia mutuatarius facile renuet solvere mutuo acceptum, si putet illud usurarium esse.

115

3. Ut ratione damni emergentis non exigatur pretium, nisi quod aequale sit damno, vel periculo damni; nam plus exigens committit injustitiam, etsi non proprie usuram, ut notat Tambur. *l. cit. n*. 4. Pirh. *n*. 40. Reiffenstuel *n*. 69. Quia vero incerta plerumque est quantitas damni, quod ex mutuo alteri dato eventurum est mutuanti, hinc perpensis omnibus causis, et circumstantiis concurrentibus, arbitrio boni viri aestimatio est facienda, ut monent DD. *cit*.

116

4. Ut hoc interesse ratione damni emergentis, vel lucri cessantis non solvatur statim a mutuatario tempore mutui accepti, sed primum postea. Hinc si Titius mutuet Cajo 1000. fl. cum pacto, ut ratione interesse, sive lucri cessantis, aut damni emergentis solvat 100. et istos 100. mox detrahat Titius, Cajo non nisi 900. numerando, committit usuram; quia ex 100. illico detractis nullum

ipsi potest lucrum cessare, vel damnum emergere: sicque sub hoc praetextu exigens interesse, manifestam committit injustitiam, et usuram saltem palliatam; Reiffenstuel *hic n.* 70.

117

5. Ut mutuans non cogat mutuatarium pacisci de periculo damni potius, quam de damno, sed relinquat ipsius arbitrio; etsi enim periculum illud damni probabiliter eventuri sit ab initio pretio aestimabile, quamvis minori, quam ipsum damnum, non potest tamen mutuans mutuatarium cogere, ut pro ipso periculo aliquid promittat, sed sufficit, si mutuatarius paratus sit resarcire damnum omne, quod eventus patefecerit, quippe cum hoc modo mutuans jam servetur indemnis. Quodsi tamen mutuatarius malit pacisci pro periculo ad certum pretium mutuanti solvendum, quam pro incerto damno manere in ancipiti, potest mutuans acceptare pactum: et tunc quamvis damnum postea non evenerit, poterit tamen conventum exigere, quia periculum, quod in gratiam mutuatarii subiit, est pretio aestimabile; Less. *c.* 20. *cit. n.* 76.

118

Quaeritur 4. an peti, vel accipi aliquid ultra sortem possit ratione lucri cessantis? *Certum est*, siquis per vim, metum, vel dolum injuste cogatur ad mutuandum, ideoque lucrum ei cesset, quia amittit occasionem lucrandi sua pecunia, qua volebat vel censum, vel domum, vel agrum fructiferum emere, vel negotiatione licita aliud lucrum quaerere, tunc posse ipsum exigere lucrum cessans, et petitum debere ipsi a mutuatario compensari, etiamsi illud in pactum deductum non fuerit; Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 315. *n.* 1. Less. *l.* 2. *de Just. c.* 20. *n.* 79. Lugo *tom.* 2. *D.* 25. *sect.* 6. *n.* 86. Palao *tract.* 30. *D.* 4. *p.* 15. *n.* 10. Pirhing *hic n.* 36. Ratio est, quia qui tali modo invitus dat mutuum, injuste privatur lucro, adeoque damnum patitur: ergo is, qui causam talis damni injuste dedit, ad illius reparationem tenetur, etiamsi illud in pactum non sit deductum. *Conf.* a pari cum eo, qui furatus est mercatori pecuniam, quam paratam habebat ad negotiandum; nam fur iste non tantum tenetur pecuniam ablatam restituere, sed etiam compensare lucrum, quo furando pecuniam mercatorem injuste privavit.

119

Dubium 1. est, an siquis sponte mutuum dedit, ad certum tamen terminum, quo reddendum sit, et mutuans ex eo, quod mutuatarius ad tempus praefixum non solvat, lucrum perdat, ratione hujus lucri cessantis possit aliquid exigere ultra sortem? Negarunt olim plures canonistae *in cap. fin. h. tit.* apud Covar. *l.* 3. *var. c.* 4. *n.* 5. quibus favere videtur D. Thom. 2. 2. *q.* 78. *art.* 2. *et*

qu. 13. *de malo art.* 2. *ad* 14. Durand. *in* 3. *dist.* 73. *q.* 2. *ad* 1. Abul. *in Matth.* 25. *q.* 284. *ad* 1. *et q.* 227. Scot. *in* 4. *Dist.* 15. *q.* 2. *art.* 3. et inclinat Sot. *l.* 6. *de Just. q.* 1. *art.* 3. *concl.* 4. eo quod lucrum non sit censendum cessare, nisi mutuans a lucro cohibeatur.

120

Sed dicendum, hoc casu mutuantem jure posse exigere a mutuatario, ut iste sibi lucrum cessans resarciat, saltem si moram fecerit in solutione mutui. Ita cum communi Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 315. *n.* 5 *et* 6. Less. *c.* 20. *num.* 79. Lugo *D.* 25. *sect.* 6. *n.* 86. Palao *p.* 15. *n.* 3. Pirhing *n.* 37. Idque verum est, tametsi de hoc pactum explicitum non intervenerit; quia hoc ipso, quod terminus solutioni mutui praefixus sit, vi taciti pacti tenetur mutuatarius ad interesse, quo mutuans ob moram mutuatarii privatur. Et procedit etiam, quamvis absque culpa mutuatarii solutio mutui tunc non fiat, vel quia solvendo non fuit, vel ob aliam causam, quae tamen ex parte mutuantis non proveniat, nisi mutuatarius ad extremam necessitatem sine sua culpa sit redactus; Molin. Pirh. *loc. cit.*

121

Dub. 2. an interesse lucri cessantis possit a creditore statim tempore dati mutui in pactum deduci? Resp. affirmative. Ita Sylv. *V. usura* 1. *q.* 19. Cajet. 2. 2. *q.* 78. *art.* 2. *ad* 1. Navar. *Man. c.* 17. *num.* 211. Covar. *l.* 3. *var. c.* 4. *n.* 5. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. q.* 1. Less. *c.* 20. *cit. n.* 80. Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *cap.* 16. *num.* 10. Vvading *D.* 6. *de contr. dub.* 7. *tit.* 2. *num.* 3. *et* 4. Engl. *hic n.* 13. Ratio est, quia quod juste possum exigere, possum etiam in pactum, et obligationem expressam deducere. *Conf.* quia non minus lucrum ratione mutui cessans est pretio aestimabile, quam damnum emergens ex mutuo: imo siquis paratam habeat pecuniam certam ad negotiandum, ex qua probabiliter sperat, se intra annum lucraturum 100. aureos, longe plus aestimabit lucrum istud in spe, quam jacturam, seu damnum minus v. g. aureorum, quod in illa pecunia cum aequali probabilitate incurrere posset: ergo sicut licitum est pacisci cum mutuatario de damno illo emergente, ita et de lucro cessante, cum carentia lucri damnum quoddam aestimetur.

122

Neque pactum hoc usurarium, aut id, quod hac ratione ultra sortem exigitur, vel accipitur, est vera usura, sed exigitur, et accipitur tanquam interesse, prout notat gloss. *in can. quoniam* 8. *caus.* 14. *q.* 4. *arg. l. socium*, *qui* 60. *ff. pro socio*, ibi: *usuras quoque eum praestare debere, Labeo ait, sed non quasi usuras, sed quod socii intersit, moram eum non adhibuisse.* Accedit ratio; quia

aliud est mutuum, aliud lucrum cessans, vel damnum emergens ratione mutui dati; licet ergo mutuum debeat dari gratis, sicque ex ipso mutuo secundum se spectato nihil possit ultra sortem exigi, bene tamen potest exigi, ut lucrum inde vere vocetur interesse; *arg. l. un. C. de sent. quae pro eo etc. et l. si commissa* 13. *ff. rem ratam haberi etc.* ibi, *Si commissa est stipulatio, ratam rem dominum habiturum, in tantum competit, in quantum mea interfuit, i. e. quantum mihi abest, quantumque lucrari potui*; Reiffenst. *hic n.* 68.

123

Dub. 3. quid requiratur, ut lucri cessantis nomine aliquid possit exigi? Resp. 1. requiritur, ut spes lucri certa, vel admodum probabilis sit; alias aestimari non debet, juxta Bartol. *in l. un. C. de sent. quae pro eo etc. num.* 25. Gutier. *de juram. p.* 1. *c.* 2. *n.* 4. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 15. *num.* 5. ideoque petenti lucrum probare incumbit, quod, si haberet pecuniam, quam mutuam dedit, certo lucraturus foret; alias non obtinebit.

124

Debet cessationis causa esse ipsum mutuum, ut fit, si Titius pecuniam a se destinatam negotiationi, aut emptioni rei fructiferae, subtrahat illi destinationi, ut mutuet eam Cajo, et ita amittat spem illius lucri; nam si relicta illa negotiatione propter datum mutuum, se mutuans conferat ad aliam rationem lucrandi per artificium, vel aliam industriam, et ita compenset totum lucrum negotiationis, non poterit ratione lucri cessantis quidquam exigere; quia per mutuum non cessat ipsi lucrum absolute. *Excipitur*, si ratio illa lucrandi esset molestior, aut lucrum foret minus; nam tunc posset mutuans aestimare molestiam, vel diminutionem lucri, et pro ea compensationem exigere; Less. *c.* 20. *n.* 85. Palao *n.* 5. et apud hos alii.

125

3. Debet mutuatario a mutuante manifestari spes lucri, quod ex mutuatione cessabit, et ejus compensatio in pactum deduci; nam si in pactum ab initio hoc interesse non duxerit, ex post facto non potest illud aliter ab invito debitore petere, quam si iste in mora fuerit, i. est interpellatus a creditore (qui voluit alibi honestum lucrum quaerere, vel damnum emergens praecavere) non solverit; alias enim debitor recte excipiet, quod, si scivisset, tanti creditoris ob mutuatam pecuniam interesse, vel pecuniam ab ipso non fuisset mutuo accepturus, vel certe interpellatus illico soluturus; Palao *n.* 4. et alii apud istum. *Excipitur* quando mutuum ad certum tempus contractum est; nam lapso illo tempore, si debitor non solverit, hoc

ipso sine alia interpellatione constituitur in mora, cum dies interpellet pro homine, ut de damno emergente dictum est *n.* 109.

126

4. Non debet exigi lucrum integrum, quod probabiliter speratur, sed quanti aestimatur spes ejusdem prudentis arbitrio; quia spes non tantum valet, quantum res ipsa. Hinc 1. deducendae sunt expensae, quas mutuans fecisset in negotiatione; quia lucrum tantum illud censetur, quod remanet, deductis expensis; 2. quando lucrum est dubium vel in se, quia periculo subjacet, vel quoad ipsum mutuantem, quia nondum erat in voluntate firma negotiandi, cum nesciret occasiones superventuras, multo minus accipere potest, idque judicio experi; 3. longitudo, vel brevitas temporis, sub quo forte praefigitur redditio mutui, multum prodest, vel obest ad decernendum lucrum; nam breviore tempore producta negotiatio minus fructiferat, quam longiore; Tambur. *l.* 8. *Decal. tr.* 3. *c.* 8. §. 3. *n.* 13.

127

Quaeritur 5. utrum ratione periculi in recuperanda sorte possit aliquid exigi ultra sortem? Negant generaliter Navar. *Man. c.* 23. *n.* 81. Sot. *l.* 5. *de just. qu.* 14. *art.* 1. *ad* 1. Gutier. *qq. can. l.* 1. *c.* 39. *num.* 30. Reginald. *l.* 25. *q.* 12. *fin.* Rebell. *l.* 9. *de just. quaest.* 12. et inclinat Vvading. *D.* 6. *de contract. dub.* 7. *tit.* 4. *num.* 1. cum Begnudell. *V. usura num.* 54. Nituntur 1. *c. in civitate* 6. *h. tit.* ubi pontifex definit, usuram esse vendere aromata pluris ad creditum, quam praesenti pecunia valent, quod tamen verum non esset, si ob periculum pretii pretium augeri posset; 2. si liceret aliquid exigere ratione periculi, creditoribus praeberetur occasio palliandi usuras, cum ejusmodi periculum frequenter adsit, vel fingi possit adesse; 3. eidem periculo, cui sors, etiam exponitur ejusdem auctarium: igitur etiam pro isto licebit exigere aliquid, et sic procedetur in infinitum; 4. sic posset creditor pro periculo amittendae sortis recipere fructus pignoris, et hos non computare in sortem; 5. similiter posset mutuans non acceptare cautionem pignoratitiam, aut fidejussoriam, quam mutuatarius exhiberet, et vellet, ut sibi periculum solvat.

128

Sed dicendum, nisi aliunde sufficienter caveatur periculum sortis, posse mutuantem a mutuatario ratione istius periculi aliquid petere ultra sortem. Ita s. Thom. *opusc.* 73. *de usur. q.* 10. Sylv. *V. usur.* 1. *q.* 34. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 6. *q.* 1. Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 318. *num.* 4. Less. *l.* 2. *de J. c.* 20. *num.* 111. Salas. *de usur. dub.* 22. *n.* 3. Filliuc. *tr.* 34. *num.* 97. Laym. *l.* 3.

tr. 4. *c.* 16. *num.* 9. *pr.* Bonac. *D.* 3. *de contract. q.* 3. *p.* 5. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 17. *n.* 3. Tambur. *de contract. l.* 9. *tr.* 1. *c.* 3. *q.* 6. *num.* 2. Zoes. *hic n.* 3. Pirhing *n.* 45. Engl. *n.* 14. Konig. *n.* 15. Vviestner. *n.* 31. Reiffenstuel *num.* 72. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *num.* 102. modo verum, et probabile periculum sit amittendae sortis mutuatae, et periculum hoc judicio prudentum tanti valeat, quanti id aestimat mutuans, qui pro eo aliquid ultra sortem petit.

129

Ostenditur 1. quia non tantum in jure civili; *l. periculum* 5. *pr. et* §. *in his* 1. *ff. de nautic. foen.* sed etiam jure canonice; *c. in civitate* 6. *h. tit.* ob periculum, quod res tempore solutionis minus sit valitura, permittitur aliquod augumentum in pactum deduci. 2. quia exponere res suas periculo in gratiam alterius est quid pretio aestimabile: atqui hoc periculum non sequitur necessario ex mutuo: ergo non est obligatio illud gratis subeundi; nam sola actio mutui gratis ex obligatione praestari debet. 3. quia creditor habet jus a debitore, sive mutuatario exigendi assecurationem per pignora, et fidejussores; et propterea si eam non praestet, exigere ab ipso valet aliquid aequivalens, quale est modicum illud, quod additur ultra sortem. 4. Fidejussor, qui non multum differt a mutuante, ratione periculi, quod fidejubendo subit, potest aliquid exigere; *l. hoc jure* 19. §. *Labeo* 1. *ff. de donat.* 5. Etiam in aliis contractibus ob susceptum periculum aliquid exposcere concessum est, eo quod pretio sit aestimabile res suas exponere periculo, ut adeo in mutuo, quod per se tantum ordinatur in utilitatem mutuatarii, sine absurdo contrarium dici nequeat.

130

Neque contrarium evincunt argumenta opposita. *Ad* 1. eo textu Alexander III. solum damnat perversum animum merces pluris vendendi propter dilatam solutionem, ut *in c. cit.* cum gloss. *V. comparant* notat Abb. *n.* 2. Canis. *de usur. c.* 3. *n.* 2. et passim interpretes. *Ad* 2. non pro quovis levissimo, sed probabili, et inter homines aestimabili periculo, quale non ita frequens est, aliquid licet exigere. *Ad* 3. auctarium, etiam ut periclitans, esse potest sufficiens compensatio sortis non recipiendae. *Ad* 4. ex retento pignore jam cessat periculum amittendae sortis. Igitur ad hoc compensandum non possunt recipi fructus pignoris. *Ad* 5. similiter, data cautione fidejussoria idonea, periculum tollitur; cons. tunc mutuans debet esse contentus, neque potest aliquid exigere ultra sortem.

131

Quaeritur 6. an, si mutuatario, qui cum pecunia mutuata trajecturus est mare, vel iturus ad nundinas per loca praedonibus infesta, sortis assecurationem praestet creditor, et illius periculum in se suscipiat, ratione istius periculi iste petere aliquid ultra sortem possit? Obstare videtur *c. fin. h. tit.* ubi dicitur eum, qui aliquid hoc casu exigit, censendum usurarium.

132

Sed dicendum, posse creditorem hoc casu pro periculi magnitudine, et gravitate aliquid sine usuraria iniquitate exigere, et acceptare etiam casu, quo pecuniae mutuatae deferuntur salvae. Ita s. Thom. *opusc.* 73. *de usur. q.* 9. Sylv. *V. usura* 1. *q.* 35. Covar. *l.* 3. *var. c.* 2 *n.* 4. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 6. *q.* 4. Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 318. *n.* 4. Fachin. *l.* 2. *contr. c.* 48. Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *n.* 9. *pr. n.* 13. Less. *l.* 2. *de just. c.* 20. *n.* 116. Palao. *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 18. *n.* 2. Canis. *de usur. c.* 4. *n.* 6. card. de Lugo *tom.* 2. *de just. D.* 25. *sect.* 6. *n.* 87. Vvading. *D.* 6. *de contract. dub.* 7. *tit.* 5. *per totum*, Barb. *in c. fin. cit. n.* 2. Pirh. *hic n.* 44. Konig. *n.* 15. Vviest. *n.* 34.

133

Ratio est, quia in tali casu sunt duo actus distincti: unus est contractus mutui; et pro hoc nihil exigitur, neque exigi potest absque usura: alter est contractus assecurationis, quam alias mutuanti deberet praestare mutuatarius, nunc autem mutuans praestat mutuatario, cum hoc paciscens, ut si pecunia mutuata in mari, vel in via pereat, sibi pereat, et mutuatarius, ejusque haeredes nihil restituere teneantur; atqui talem contractum assecurationis nemo obligatur gratis inire: ergo etc. *Conf.* 1. ejusmodi assecuratio est pretio aestimabilis, et pro ea praestanda aliquid exigere licet tertio ex communi DD. sensu: igitur etiam creditori mutuanti. *Conf.* 2. usura fit exigendo aliquid ultra sortem ex vi mutui; hoc autem non fit in proposito, ubi aliquid ultra sortem exigitur ratione periculi a mutuatore suscepti: ergo etc.

134

Ex quo colligitur, non esse pactum usurarium, siquis mercator, naviganti trans mare cum mercibus, dat 100. aureos, cum pacto ut si navis pereat, nihil omnino reddat mercator; si vero maneat salva, reddat ipsi 125. aureos; Navar. *l.* 5. *cons.* 23. *hoc tit.* Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *n.* 10. Pirh. *hic n.* 49. *coroll.* 2. Ratio est, quia lucrum illud accipitur ratione periculi, quod in se suscipit mutuans, et non vi mutui.

135

Neque obstat *c. fin. cit.* quia ut cum *cit.* advertit magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 107. in illum textum irrepsit mendum, et pro *usurarius est*, legendum, *usurarius non est censendus* : quod colligitur ex verbis sequentibus, *ille quoque non debet usurarius reputari* ; nam si priorem contractum pontifex habuisset pro usurario, pro particula *quoque* melius usus fuisset adversativa *vero*, *contra etc.* Alii cum Fagn. *in c. fin. cit. n.* 21. Vvading. *D.* 6. *de contract. dub.* 7. *tit.* 5. *n.* 2. Illsung. *tr.* 4. *D.* 2. *n.* 433. Engl. *hic n.* 15. *v. si vero*, Konig *n.* 15. *fin.* Reiffenst. *n.* 75. volunt, ibi sermonem esse de eo, qui non aliter vult mutuare, nisi cum tali pacto susceptionis periculi in se, sicque sub spe lucri ultra sortem recipiendi ; talis enim gravat debitorem cogendo illum, ut pactum ineat de periculo, quod ipsemet in se suscipere, vel datis pignoribus, aut fidejussoribus a creditore avertere voluisset : cons. in foro externo ecclesiastico, quod de internis non judicat, usurarius censendus est. *In foro externo*, inquam ; nam in interno, et coram Deo, modo revera non intendat lucrari ex mutuo, sed tantummodo accipere pretium periculi in se suscepti, usurarius non est ; Reiffenstuel *l. cit.*

136

Quaeritur 7. an usurarium sit aliquid ultra sortem accipere, et de eo pacisci ratione carentiae pecuniae, seu pro obligatione non repetendi mutuum ante certum tempus, v. g. annum ? *Ratio dubitandi est*, quia qui mutuo dedit v. g. pecuniam, potest illam repetere, quando voluerit, modo non statim repetat ; quia tunc frustra mutuasset ; si ergo se obliget, quod intra annum nolit repetere, poterit pro tali obligatione, quippe quae pretio aestimabilis est, aliquid accipere.

137

Sed respondendum est affirmative. Ita Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 308. *n.* 10. *et* 11. Less. *l.* 2. *de just. c.* 20. *n.* 126. Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *n.* 8. *v. ceteri*, Tambur. *l.* 8. *Decal. tr.* 3. *c.* 8. §. 6. *n.* 2. Vvading. *D.* 6. *de contract. dub.* 5. *n.* 4. *vers. secunda ratio*, card. de Lugo *tom.* 2. *de just. D.* 25. *sect.* 3. *n.* 17. *et seq.* Pirh. *hic n.* 25. Reiffenst. *ibid. n.* 87. *et* 88. *Ratio est*, quia obligatio carendi pecunia, et non repetendi mutuum ad tempus est intrinseca, et essentialis mutuo : sicut ergo non potest sine usura aliquid accipi pro mutuo, cum debeat esse gratuitum, ita nec pro obligatione ad non repetendum illud sive ad longum, sive ad brevius tempus ; alioquin esset merum precarium.

138

Conf. 1. ex mutuo mutuatarius ad plus non obligatur, quam ut tantum det, quantum accepit: hoc facit, qui pro 100. transacto tempore, ad quod mutuo dati sunt, dat alios 100. ergo etc. *Conf.* 2. pactio de non repetendo mutuo intra annum nihil aliud est, quam mutuum prorogatum, seu extensio gratuiti beneficii ad longius tempus: ergo adhuc sistitur praecise intra terminos mutui; cons. nihil pro tali extensione exigi potest. *Conf.* 3. siquis a principio mutuasset v. g. ad mensem, et postea prorogaret tempus solutionis ad alium mensem, non posset pro ista prorogatione aliquid exigere ultra sortem, quia est quasi duplex mutuum: ergo nec potest aliquid exigi ultra sortem, si initio mutuum sit constitutum ad bimestre, ad annum etc. Certe si ratione ejusmodi prorogationis liceret aliquid exigere, facile tolli omnis usura posset; posset enim mutuum initio tantum dari ad hebdomadam, vel diem, et dein prolongando tempus aliquid exigi ultra sortem.

139

Ad rationem dubitandi; mutuatarius jam sufficienter compensat obligationem non repetendi, dum solvens mutuum dat mutuanti facultatem utendi pecunia soluta in perpetuum. Deinde licet obligatio non repetendi mutuum ante annum superaddat aliquid supra mutuum in communi, non tamen superaddit supra hoc mutuum in specie, seu in individuo; adhuc enim sistitur praecise in ratione mutui. *Dices:* mutuans, dum mutuum dat sub obligatione illud intra annum non repetendi, se privat interea potestate cum illa pecunia negotiandi? Resp. Etiam mutuatarius solvendo mutuum constituto tempore se simili potestate privat, et quidem in perpetuum: igitur jam fit debita compensatio, vel si talis non fieret ob lucrum cessans, ob hoc, ut dictum est a *n.* 118. liceret accipere aliquid ultra sortem, non tamen praecise ratione temporis prorogati.

140

Multo minus regulariter accipi potest aliquid ultra rem mutuo datam ob onus, seu laborem numerandi pecuniam dandam in mutuum, ut bene advertunt Navar. *man. c.* 17. *n.* 209. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 2. *q.* 4. Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *n.* 7. Pirh. *hic n.* 7. *fin.* Ratio est, quia pecunia mutuari non potest, nisi numeretur, et numeratio fit in bonum utriusque, accipientis, et dantis, ut tantundem reddatur, quantum datum est, et neuter fraudetur. Accedit, quia labor ille numerandi ordinarie exiguus est: quodsi notabilis foret, pretium accipi posset, non vi mutui, sed tanquam merces laboris, sive operae mutuatario locatae.

141

Quaeritur 8. an sicut ob periculum sortis mutuans, ita ob susceptam obligationem solvendi pro debitore principali fidejussor pacisci de aliquo dando possit? *Certum est* peti aliquid posse, quando fidejussio periculosa est, quia tale periculum est pretio aestimabile. *Dubium* autem est, quando non est periculosa, et quando nullum timetur periculum, ne fidejussor teneatur solvere pro debitore principali; quo casu Covar. *l.* 3. *var. c.* 2. *n.* 6. cum aliis putant, nihil posse accipi a fidejussore; sed Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 319. *n.* 2. *circ. med.* putat etiam hoc casu esse licitum aliquid accipere, et exigere, tametsi parum admodum.

142

Rationem dat, quia obligatio illa, quam in se suscipit fidejussor, est pretio aestimabilis, non solum quando verisimiliter timet, se coactum iri ad solvendum pro debitore principali, sed etiam quando nihil tale timet, non secus, ac pretio aestimabilis est obligatio molendi iu mutuatis molendino, esto mutuatarius in alio molendino eadem mercede posset molere, nec difficilius ipsi sit accedere ad molendinum mutuantis, quam ad alia: et hinc sicut propterea illicitum est, et usurarium dare mutuum, ut mutuatarius in molendino mutuantis molat, ita illicitum, et usurarium est dare mutuum ea conditione, ut mutuatarius pro ipso fidejubeat, ut dictum est *n.* 45. atqui pro eo, quod pretio aestimabile est, pretium peti potest; ergo etc. Accedit, quia ordinarie fidejussio aliquod periculum continet, licet illud non semper praevideatur: igitur pro hoc periculo semper aliquod pretium juste potest accipi, majus, vel minus, prout majus, vel minus est periculum.

143

Atque hinc in arbitrando pretio, quod in rigore fas est accipere, ut quis fidejussor existat, attendenda est tum quantitas debiti, tum periculum majus, vel minus, quod fidejussor pro debitore solvet, item major, vel minor spes, quod debitor in eventu, quod fidejussor pro eo solvat, resarciet, id quod a fidejussore pro ipso solutum est; et si aliquid amplius acceptum fuerit, talis acceptio quidem non erit usuraria, quia tale pretium non accipitur pro mutuo, ne virtuali quidem, in tali casu: erit tamen injusta, ideoque incrementum illud restituendum erit debitori, si solvit: Molin. *l. cit. fin.*

144

Quaeritur 9. utrum in Germania, secluso omni alio titulo, accipere aliquid ultra sortem occasione mutui liceat? Resp. distinguendo inter forum externum, et internum; *in foro externo*, non tantum licitum est pacisci, et exigere annuos quinque pro sorte princi-

pali, seu summa capitali 100. fl. sed datur etiam actio contra debitorem, illos solvere morantem, aut recusantem, etiamsi creditor nec lucrum cessans, nec damnum emergens, nec periculum sortis principalis, nec alium titulum justum alleget; ita unanimis, et certa per Germaniam, teste P. Reiffenstuel *hic n.* 57. patetque ab experientia quotidiana, qua constat dictos 5. fl. pro 100. datis in pactum passim deduci, exigi, et dari, nec non per actionem repeti, et acquiri, etiamsi nullus ex praefatis, vel alius allegetur justus titulus: *ratio est*, quia in foro externo Germaniae praesumitur adesse unus ex praefatis, vel alius justus titulus exigendi annuos 5. pro 100. et hac praesumptione conceditur non solum, quod absque ulla poena exigi possint, sed etiam per judicem mandatur, ut solvantur 5. pro 100. prout patet ex *recess. spirens.* et allegatis, ex eo verbis formalibus *n.* 10. *ad* 4.

145

In foro interno autem accipiens 5. pro 100. mutuo datis, si nullum habeat ex praefatis, aut alium justum titulum, usurarius est; Engl *hic n.* 10. Vviestner *n.* 38. Reiffenstuel *n.* 58. Sequitur ex dictis *n. praeced.* nam lex, et consuetudo imperii fundatur in praesumptione tituli justi: atqui lex, in praesumptione fundata, locum in foro conscientiae non habet, quando non se habet ita res, prout praesumitur; quia in hoc foro praesumptio cedit veritati; ergo etc. *conf.* si nullo ex praefatis, vel alio justo titulo existente, liceret in foro conscientiae annuatim exigere 5. pro 100. mutuo datis, tunc liceret id vel vi consuetudinis, vel ob publicam authoritatem supremi principis ex suprema, qua pollet, potestate, et dominio alto, ob bonum publicum id concedentis, alia enim justa causa ab illicito excusans, allegari non potest; atqui ob nullam harum causarum licet; et *prob. min.* non enim licet *vi consuetudinis*; quia, ut *n.* 7. dictum est, usurae mere lucratoriae sunt contra jus divinum, et naturale, contra quod nulla consuetudo praevalere potest; *non ob authoritatem supremi principis id concedentis;* quia ut *n. praec.* ostensum est, in imperio pactum de reddendis quinque annuis pro centum solum approbatur ex praesumptione justi tituli; leges vero romanae antiquiores, si usuras approbarunt, per jus canonicum correctae sunt; imo correctione non indigebant; quia cum princeps authoritate sua non possit licitum facere, quod per jus divinum, et naturale illicitum est, tale decretum, aut lex in seipsa est irrita.

146

Quaeritur 10. an ergo omnes illi, qui pro 100. mutuo datis exigunt 5. annuos, et allegare non possunt titulum aut lucri cessantis, aut damni emergentis, aut periculi sortis, usurarii sint, et in

statu peccati mortalis existant? Affirmare hoc ex eo videtur difficile; quia alias innumeri in Germania, et rom. imperio etiam praeclari, docti, et DEUM timentes viri, non tantum saeculares, sed etiam ecclesiastici condemnari deberent usurariae iniquitatis, cum constet, plurimos passim sine scrupulo exigere, et accipere 5. annuos pro 100. etiamsi nec periculum sortis adsit, quippe ista per sufficientem hypothecam, pignus, aut fidejussionem assecurata, nec damnum emergens, aut lucrum cessans patiantur, cum dederint pecuniam, quae futura apud ipsos fuisset mere otiosa.

147

Respondeo, etiam dato, quod ita dantibus nullum damnum emergat, nec lucrum cesset, aut periculum sortis immineat, acceptionem, et exactionem quinque pro centum justificari posse, si dicatur, quod hoc casu non celebretur mutuum, sed vel contractus societatis, quo unus dat pecuniam, alter imponit operam suam cum pacto, quod pro rata lucrum inter ipsos dividatur; vel contractus emptionis venditionis, quo ematur census annuus 5. pro 100. expositis tanquam pretio; *dices* in contractu emptionis venditionis unus habet pretium, et alter mercem; in nostro casu secus contingit; nam dans 100. post quam per 20. ex. gr. annos percepit annuatim 5. adeoque alios 100. soluto contractu recipit etiam sortem, quam exposuit tanquam pretium; *sed facile* argumentum hoc solvi potest, si dicatur contractui emptionis venditionis accedere pactum de retrovendendo, ita, ut Titius e. gr. dicat Cajo: *ego tibi do* 100. *et pro his emo a te jus percipiendi annuatim partem fructuum aut realium*, *aut industrialium*, *quos singulis annis percipis ex fundis*, *vel industria tua*, *et hoc jus tamdiu mihi competet*, *quamdiu illud non redemeris a me*, *reddito eodem pretio*, *quod ego tibi pro jure hoc dedi*; quod si fiat, Titius primo accipit jus percipiendi 5. tanquam merces et Cajus 100. tanquam pretium; soluto autem contractu Titius reddit mercem, et Cajus reddit pretium: sicque fit, ut non uterque, sed unus pretium semper habeat, alter vero mercedem.

148

Urgebis: multi, praesertim indocti, et rudiores de alio contractu ineundo non cogitant, quam de mutuo: igitur hi saltem condemnari usurariae iniquitatis, et peccati mortalis debebunt, quando pro 100. accipiunt annuos quinque: quod tamen faciunt sine scrupulo; resp. hos imprimis excusari per bonam fidem, et ignorantiam invincibilem: deinde cum videant passim in imperio peti 5. pro 100. et hanc acceptionem, et petitionem approbari ab imperatoribus, et summis etiam pontificibus, praesumi debent habere intentionem ge-

neralem celebrandi contractum, quem licite possunt; non possunt autem licite percipere velle 5. pro 100. praecise vi mutui: ergo ex vi contractus societatis, aut emptionis venditionis, ut dictum est: et sic per intentionem generalem corrigunt errorem particularem, quo putant 5. istos se accipere ex vi mutui; ceterum si absit ignorantia invincibilis, et 5. annui petantur praecise ex vi mutui, excludendo omnem alium contractum licitum, omnino concedendum foret, eos omnes, qui ita accipiunt 5. sive multi, sive pauci sint, usurarios esse, et in statu peccati mortalis existere.

149

Quaeritur 11. an 5. pro 100. exigi valeant, si ista mutuatario concedantur, retenta facultate sortem, sive 100. credita post semestre repetendi? *Certum est*, quod creditor cum debitore pacisci possit de pecunia credita restituenda intra certum tempus qualecunque, quod ipsi placuerit, adeoque non tantum intra annum, sed etiam post semestre, aut brevius tempus; Abb. *in cap. fin. de precar. n.* 11. Mozz. *de contract. col.* 7. *n.* 4. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 299. *n.* 5. *et* 6. Laym. *l.* 3. *tr.* 3. *cap.* 16. *n.* 2. Vviestner *hic n.* 40. Ratio est, quia quilibet rerum suarum moderator, et arbiter est; *l. in re mandata* 21. *C. mandat*, ita, ut in earum traditione apponere conditiones valeat, quas vult, modo sint honestae, et a jure non reprobatae; *l. in traditionibus* 38. *ff. de pact.* atqui conditio restituendi post certum tempus pecuniam mutuatam non est inhonesta, aut a jure improbata; ergo etc.

150

Dubium igitur solum est, utrum si creditor pecuniam, ex tali pacto concessam, post semestre ex pacto constitutum repetat, ultra illam exigere possit quinque? *Ratio dubitandi* est, quia qui sibi reservat jus repetendi pecuniam creditam post semestre, eam concedere videtur, donec se offerat occasio ea utendi cum lucro; igitur eo tempore, pro quo eam dat mutuo, interesse solum commentitium est; cons. ratio petendi aliquid ultra sortem expirat.

151

Sed distinguendum est: vel enim post semestre cum sorte quinque illa intendit percipere integra, vel duo cum dimidio; *si primum* in neutro foro excusabitur ab usura, nisi revera eidem ex 100. creditis intra semestre cessaret lucrum quinorum, quia exigeret plus, quam consuetudo indulget. *Si secundum*, ob praesumptionem supra adductam excusabitur in foro externo, imo etiam in interno, posito, quod tantum lucri interea eidem cesset, quia in foro interno attenditur ad rei veritatem.

152

Addidi etiam in priori distinctionis membro ; *nisi revera lucrum eidem cesset*, quia per *recessum spirensem n.* 10. allegatum non prohibetur mutuans plus petere eo casu , ut patet *ex* §. 152. ibi, *dadem* creditori *solchenff vuldem nit annemblich* , *fonder er vermeinen vvolte* , tam ex lucro cessante , quam damno emergente, *ein mehrers zufordern , daff ihme alsdann sein gans* interesse *uz deduciren* , *geberlich zuliquidiren etc. unbenommen seyn solle etc.* Struv. *exercit.* 27. *thes.* 49. *fin.* magn. D. Dominic. de Bassis *semicent. qq. forens. contr.* 56. *n.* 13. Vviestner *hic n.* 41.

153

Quaeritur 12. an si in provincia aliqua vigeat inter mercatores vel alios consuetudo , vel statuto inductum sit , ut ratione lucri cessantis petantur 6. pro 100. ut in Austria , et Saxonia , hoc observari possit ? Resp. posse observari , sed ad alios , quam inter quos inductum est , et in alias provincias , quam pro quibus inductum est, extendi non debet , quia hujusmodi statuta , et consuetudines contrariae sunt juri publico ; cons. ut odiosae sunt restringendae potius, quam extendendae ; *reg. odia* 15. *in* 6. magnif. D. de Bassis *l. cit. n.* 10. Vviest. *n.* 42.

§. IV.

De emptione census

SUMMARIUM

154

Quaeritur 1. quid sit *census*, et quot modis constitui possit? Resp. Nomen *census* dupliciter potest accipi; *primo*, et minus proprie pro ipsa pensione pecuniaria, vel fructuaria, singulis annis solvenda; *secundo*, et magis proprie pro jure ejusmodi pensionem annuam ex re, vel persona alterius percipiendi; Navar. *comment. de usur. n.* 69. Azor. *p.* 3. *l.* 10. *de cens. c.* 4. *q.* 1. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 22. *n.* 2. Rebell. *p.* 2. *de oblig. just. l.* 19. *q.* 1. Salas *tr.* 3. *de cens. dub.* 1. *n.* 2. Layman *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 18. *n.* 1. Palao *tr.* 30. *D.* 6. *p.* 1. *n.* 1. *et* 2. Pirh. *hic n.* 65. Vviest. *n.* 60. Reiffenst. *n.* 126. Porro, qui jus percipiendi ejusmodi pensionem habet, *censualista*, sive *creditor*, qui vero obligationem solvendi illam, *censuarius*,

sive *debitor* vocari solet, ut cum *cit.* monent Tann. *tom.* 3. *de just. D.* 4. *n.* 112. Haun. *tom.* 4. *de J. et J. tr.* 10. *n.* 287.

155

Potest autem hujusmodi census, et solet variis modis constitui, ex quibus usitatissimi sunt quinque, videlicet legato, donatione, transactione, condemnatione, et emptione, ac proinde quinque sunt species census, legatarius, donatarius, transactitius, poenalis, et emptitius; de quatuor prioribus late Palao *l. cit. p.* 2. *et quatuor seqq.* quintus modus, quia usurae speciem refert, hujus est loci; emptio venditio, qua constituitur, *contractus censualis* vocatur, et definiri potest, quod sit conventio, qua jus percipiendi redditus annuos, ex re, vel industria personae provenientes, emitur, et venditur; Engl. *hic n.* 22. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *num.* 58.

156

Quaeritur 2. quotuplex sit census in genere? Resp. Alius est reservativus, alius consignativus. *Reservativo* dominium rei plenum scilicet, tam directum, quam utile, transfertur in censuarium, reservata solum pensione, ex fructibus ex illa provenientibus, vel pecuniaria quantitate annuatim solvenda; *l. fin. C. de rer. permut.* Illsung. *tr.* 4. *D. n.* 445. Pirh. *hic n.* 66. Reiffenst. *ibid. n.* 129. *Consignativo* dominus rei tam directum, quam utile dominium retinet, et alteri consignat, seu concedit jus exigendi, et percipiendi ex ea annuam pensionem fructuariam, vel pecuniariam; Illsung. Pirh. *l. cit.* Reiffenst. *num.* 130.

157

Reservativi hodie rarus est usus, frequentior vero emphyteuseos, cui licet ille affinis sit, differt tamen ab illa, quod per emphyteusin transferatur dominium solum utile, per censum reservativum autem etiam directum, et hinc etsi emphyteuta, canonem per biennium, vel triennium non solvens, dominium utile amittat, *c. fin. de locat. et l. emphyteuticariis* 2. *C. de jur. emphyt.* censuarius tamen, pensionem non solvens, dominium utrumque retinet, sed pensiones solum extantes solvere tenetur; *arg. c. constitutus* 6. *vers. cum autem de relig. domib.* Less. *l.* 2. *de just. c.* 22. *n.* 5. Haun. *tom.* 4. *tr.* 10. *n.* 288. Pirh. *hic num.* 66. *num.* 61. Vviest. *num.* 61. Reiffenst. *n.* 128.

158

Quaeritur 3. quotuplex sit census emptitius? Frequentissime census consignativus acquiritur emptione, et hinc *emptitius* appellatur. Dividitur autem 1. in realem, et personalem. *Realis* est, qui constituitur in certa aliqua re fructifera, v. g. agro, vinea, domo, ex

quibus debetur, quemcumque habeat possessorem, quod ad hunc cum re transeat obligatio solvendi pensionem instar servitutis, donec fuerit redempta, velut si Titius a Sempronio emat redditus, et proventus, quos ipse quotannis ex horto suo percipere solet, et potest; Azor. *p.* 3. *l.* 10. *de censib. c.* 3. *divis.* 1. Less. *l.* 2. *de just. c.* 22. *n.* 6. Laym. *l.* 5. *tr.* 4. *c.* 18. *n.* 1. *et* 2. Palao *tr.* 20. *D.* 6. *p.* 7. *n.* 5. Illsung. *tr.* 4. *D.* 2. *n.* 445. Pirh. *hic n.* 66. *vers. census consignativus*; Engl. *n.* 22. Reiffenst. *n.* 131. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 59.

159

Personalis autem, qui constituitur in certa aliqua persona, obligata ad solvendam annuam pensionem, ex industria, arte, opificio, aut aliunde, non designatis una, vel pluribus rebus certis, ex quibus ea sit praestanda, licet aliquando ad debiti solutionem obtinendam in re aliqua certa creditori hypotheca constituatur; Less. *num.* 7. Laym. *n.* 2. Haun. *n.* 292. Vviest. *n.* 62. magnif. P. Schmier *n.* 60. cum reliquis *supra.*

160

Discrimen inter censum realem, et personalem hoc statuitur, quod ille pereunte re, in qua constitutus est, pereat: iste maneat, etiam pereunte re, quae in securitatem hypothecata, et creditori obligata est, quia principaliter in hoc censu obligatur persona; Pirh. *l. cit.* utilitas hypothecae, censui personali adjectae, haec est, quod si persona ad censum solvendum impotens fiat, exigi pensio ex re hypothecata, etiam alienata, possit; idcirco enim obligatur in hypothecam, ut securitatem habeat creditor; Vviestner *l. cit.*

161

Addunt aliqui tertiam speciem, scilicet *censum mixtum*, qui videlicet constituitur super re, et super persona immediate; cujus is est effectus, ut etiamsi res pereat, persona tamen maneat obligata; quod secus est in censu mere reali, ubi ut *n. praec.* dictum est, re ex parte, vel in totum pereunte, perit simpliciter census ex parte, vel ex toto; Reiffenst. *n.* 132.

162

Dividitur 2. census in pecuniarium, et fructuarium. *Census pecuniarius* est, qui in pecunia; *fructuarius*, qui in fructibus solvendus est, quod duplici modo fieri potest; nempe in quantitate certa, et stabili, ut quando singulis annis solvendi sunt quinque floreni, vel duae scaphae frumenti, vel in quantitate incerta pro quantitate fructuum ut quando solvenda est quarta pars fructuum colligendorum; priori modo constitutus census dicitur *certus*, *et determinatus*, posteriori *incertus*, *et indeterminatus*, quia quantitas ejus pendet ex in-

determinato eventu ; cum enim incertum sit , quot colligendi sint fructus , incertum etiam erit, quot fructus quarta illa pars continebit ; Palao *p.* 7. *cit. n.* 6. Illsung. *n.* 445. Pirh. *n.* 66. *divis.* 3. Vviest. *n.* 62.

163

Dividitur 3. in perpetuum , et temporalem. *Perpetuus* nullum terminum habet , sed ex se in perpetuum durat , et propterea nec morte venditoris , nec morte emptoris , vel alterius cujuscumque finitur , sed obligatio pensionem designatam solvendi ad haeredes venditoris , sive debitoris , et jus illam exigendi ad haeredes emptoris , sive creditoris transit. *Temporalis* vero absolvitur tempore , eoque vel certo , et determinato , ut si ad 10. vel 20. annos constitutus sit , vel incerto , et indeterminato , ut quando constitutus est ad vitam unius , vel alterius : et si quidem constituatur ad vitam censualistae , *vitalitius* appellatur ; Palao *n.* 7. Illsung. *num.* 445. Pirh. *n.* 66. *divis.* 2. Vviest. *n.* 63. Reiffenst. *n.* 135.

164

Dividitur 4. in redimibilem , et irredimibilem. *Redimibilis est*, qui redimi potest : quod potest fieri tripliciter , *ex parte debitoris* , si liceat , restituto pretio , se obligatione census solvendi liberare ; *ex parte solius creditoris*, si iste possit , censu resignato , repetere pretium ; *et ex parte utriusque* , si tam debitor , restituto pretio , a censu liberari , quam creditor , resignato censu , pretium possit repetere. Potestque huic potestati redimendi censum adjici pactum, ut vel redimi possit quocunque tempore in perpetuum , vel solum intra certum tempus ; ita , ut hoc lapso non amplius extingui queat; Azor. *p.* 3. *l.* 10. *de censib. c.* 3. *divis* 4. Palao *n.* 8. Pirh. *l. cit. divis.* 4. Engl. *n.* 22. *vers. uterque* , Vviestner. *n.* 65. Reiffenst. *num.* 135. magnif. P. Schmier *n.* 61. *et* 62. *Irredimibilis* vero est , qui neque debitore pretium restituente , neque creditore id sibi restitui petente , invito altero , tolli potest , licet utroque volente redimi semper possit ; Pirh. Vviest. Schmier. *l. citt.*

165

Quaeritur 4. an permitti , et ab usura absolvi , possit census emptitius realis ? Dixi *emptitius* , scilicet consignativus , per emptionem constitutus ; nam *certum est* , licitum esse censum reservativum: ut probat exemplum Josephi pro regis Aegypti , et communiter affirmant DD. teste Reiffenstuel *hic n.* 136. *Certum est* 2. posse sine periculo usurae , aut alterius labis constitui etiam censum consignativum per legatum , donationem , transactionem , condemnationem.

166

Difficultas solum est de censu emptitio, et in hac quidem quaestione de reali; nam emptiones censuum, sive censualium reddituum omni tempore nonnihil visas esse suspectas, et ad instar clypei pro subterfugiendis usuris adinventas recte cum aliis notat Fagnan. *in c. in civitate* 6. *h. tit. n.* 19. Et quidem hujusmodi emptionem iniquam, et usurariam esse contendunt Henriq. *quodl.* 1. *q.* 39. *et quodl.* 8. *q.* 24. Salicet. *in auth. ea lege C. de usur. fin.* Hotoman. *l.* 2. *obs. cap.* 15. et citantur pro hac sententia Joan. Andr. Innoc. Ant. Butrio, et Alex. de Nevo, tametsi non aperte illam docuerint.

167

Fundantur autem hujus sententiae patroni; 1. quia usura secundum omnes DD. est pecuniam praesentem dare pro majore illius quantitate reddenda in futurum; hoc autem facit emptor census realis, nam si redimibilis sit, pro 100. nunc datis post annum recipit 105; si irredimibilis, post 20. annos, intra quos successive recepit totam summam creditam, pergit pro 100. annuatim percipere 5. 2. non tantum mutuum verum, sed etiam fictum, sive interpretativum, usuram inducit; *l. ad nostram* 5. *de empt. c. illo* 4. *de pignor. c. in civitate* 6. *h. tit.* atqui hujusmodi mutuum intervenit in contractu censuali, nam sicut in contractu mutui tenetur debitor restituere pecuniam ejusdem generis, et quantitatis, ita etiam hoc contractu, si venditor velit censum a se constitutum redimere; 3. proprius, et primarius pecuniae usus est, ut per eam res ceterae aestimentur, non vero, ut ea sit sui ipsius aestimatio, prout contingere videtur in emptione census, saltem quo emitur pensio pecuniaria; 4. ex contractu censuali multa mala oriuntur; nam multi, ne incurrant poenas usurarum ex mutuo, confugiunt ad hunc contractum, indeque certius lucrum interdum quaeritur, quam si ad usuras pecuniam suam dedissent; atqui quod una via prohibetur alicui, ad id alia via non debet admitti; *reg.* 84. *in* 6. 5. in contractu emptionis venditionis debet esse aequalitas inter mercem, et pretium: atqui ista non datur in censu, praesertim redimibili ex utraque parte, vel perpetuo; quia in priori singulis annis solvuntur 5. pro 100. usquedum, reddito pretio, census redimatur: in posteriore solutio pensionum continuatur, adeo, ut successu temporis pensiones duplo, triplo, et ultra pretium datum excedant.

168

Sed dicendum, novum censum tam pecuniarium, quam fructuarium constitui, emique absque usuraria, et omni alia iniquitate posse; ita *Abb. in c.* 6. *h. tit. n.* 6. Sylv. *V. usura* 2. *q.* 12.

dict. 2. Navar. *comment. de usur. notab.* 12. *n.* 69. Covar. *l.* 3. *var. c.* 7. *n.* 2. Felician. de Solis *l.* 1. *de censib. c.* 7. Azor. *p.* 3. *l.* 12. *de censib. c.* 4. *q.* 3. Molin. *tr.* 1. *de J. et J. D.* 385. *n.* 8. Less. *l.* 2. *de just. c.* 22. *n.* 13. Salas *de censib. dub.* 2. *n.* 3. Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 18. *n.* 3. Palao *tr.* 30. *D.* 6. *p.* 10. *n.* 2. Illsung *tr.* 4. *D.* 2. *n.* 446. Pirh. *hic n.* 67. *et* 68. Vviest. *n.* 66. *vers. his tamen.* Reiffenst. *n.* 137. cum TT. et JCtis modernis plerisque : et sumitur ex *const. extr.* 1. *et* 2. *int. comm. de empt. et vendit.* ubi diserte approbatur census realis, si in ejus emptione observetur pretium consuetudine, vel statuto taxatum, quod in Germania nostra sunt 100. pro 5.

169

Et quidem quod licitus sit *census realis fructuarius*, probatur ex eo, quia potest quis emere totum praedium, et jus percipiendi omnes fructus; item potest quis emere usumfructum, remanente dominio directo penes venditorem : ergo potest etiam quis emere jus percipiendi partem fructuum ex praedio alieno; hoc autem fit in reali contractu censuali fructuario, in quo intervenit vera emptio venditio; nam res, quae venit, et emitur, est jus percipiendi fructus, vel partem fructuum, quod venditor census tribuit, et obligatio praestandi annuum censum, sive pensionem fructuariam ex praedio suo, quam in se suscipit, pretium vero est certa pecuniae quantitas, quae pro eo jure, et obligatione suscepta datur.

170

Quod vero etiam permissus sit *census realis pecuniarius*, sequitur ex modo dictis; quia quando pensio pecuniaria, et fructuaria, aequales in valore sunt, cum pecunia recipiat aestimationem rerum omnium, is, qui pensionem pecuniariam emit, idem fecisse censetur, ac si emisset fructuariam ejusdem valoris; licitus autem est census realis fructuarius : ergo et pecuniarius. Deinde qui emit censum fructuarium, potest postea hunc permutare cum pecuniario, ita, ut deinceps debitor loco fructuum teneatur annuatim solvere certam pecuniae summam, quae aequivaleat valori, seu aestimationi fructuum : ergo idem potest fieri ab initio per unicum contractum, qui duobus aequivaleat.

171

Conf. 1. de censu reali in genere; nam usura non committitur praeterquam in mutuo : atqui in censu nullum intervenit mutuum, sed verus contractus emptionis venditionis; quia censuarius sub certa pecunia vendit ipsi censualistae jus percipiendi partem fructuum ex praedio, vel industria sua : ergo etc. 2. quia potest quis in

bonis suis, vel industria personae suae constituere alteri jus percipiendae pensionis titulo donationis: ergo etiam titulo emptionis; quia quod emitur, non minoris valet, quam id, quod donatur; 3. licite emitur partus, et fructus futurus; *l. nec emptio* 8. *p.* 2. *ff. de contr. empt.* item ususfructus, sive jus percipiendi fructus praedii alieni; *l. necessario* 8. *pr. ff. de peric. rei vendit.* et ceterae servitutes v. g. itineris, aquaeductus etc. §. *fin. instit. de servit.* ergo etiam census realis, qui est quaedam quasi servitus, et pars aliqua ususfructus.

172

Neque contrarium probant argumenta *n.* 167. allata. *Ad* 1. vi contractus censualis non emitur ipsa pecunia, sive praesens, sive futura, tanquam merx, sed jus praesens percipiendi suo tempore pecuniam, quod jus non minus, ac alia jura incorporalia, emi, et vendi potest. Nec contra naturam emptionis est, quod jus hujusmodi non statim, sed primum in futurum currat, cum etiam jus percipiendi futuros fructus agri, vineae etc. emi valeat; *l. nec emptio cit.* *Ad* 2. imprimis retorquetur argumentum in emptione venditione cum pacto de retrovendendo, ubi emptor juste recipit fructus, donec refundatur pretium. Deinde lata disparitas est inter mutuum, et contractum censualem; nam in mutuo principalis obligatio est ad reddendam sortem: in contractu censuali autem obligatio principalis est ad solvendam pensionem annuam, et pretium retineri potest, quamdiu solvitur pensio. Quod vero soluto contractu, et jure ad pensionem annuam restituto, etiam reddi debeat pretium, pro hoc jure expensum, mirum esse non debet; quia tanti hoc jus valet, quando venditori retrovenditur, quanti valebat, quando ab hoc primo fuit emptori venditum. *Ad* 3. pecunia in hoc casu non est aestimatio sui ipsius, sed juris ad pensionem pecuniariam, aut fructuariam, quod emitur, et venditur. *Ad* 4. regula allegata locum duntaxat habet, quando quid principaliter prohibetur per legem; secus est, si tantum prohibetur quoad certum modum: sic etsi haereditas relinqui alteri per pactum nequeat, relinqui tamen per testamentum potest; *l. haereditas* 5. *C. de pact. convent.* et *l. licet.* 19. *C. de pact.* igitur licet prohibitum sit capere lucrum ultra sortem ex mutuo, non tamen prohibitum erit ex contractu emptionis venditionis, cujusmodi revera est contractus censualis. *Ad* 5. argumentum probat, illicite emi agrum, vel domum certo pretio; quia fructus ex agro, et pensiones, ex domo locata percipiendi intra paucos annos pretium agri, vel domus superaturi sunt: si ergo hoc non obstante dominium totius agri, vel domus licet emere minore pretio, quam sint fructus, et pensiones ex illo, vel illa percipiendae, multo ma-

gis licebit minore pretio emere censum in tali agro, vel domo, cum census iste sit solum pars illius juris, quod in dominio retinetur, et minus sit habere censum etiam perpetuum, et irredimibile in re, quam ejus dominium. Ceterum inaequalitas inter mercem, et pretium in hoc contractu satis evitatur, vel compensatur tum ob periculum amittendi, et pretium, et censum casu, quo res censui subjecta perit; tum ob molestias, et expensas, quas censualista saepenumero pati debet pro perceptione census; tum propter advenientem aliam impossibilitatem denuo recipiendi pretium, quo forsan emptor indigeret ob facienda lucra, et vitanda damna.

173

Quaeritur 5. quisnam census realis constitui, et emi licite possit? Resp. hic distinguendum esse inter jus naturale, et jus positivum humanum: nam jure naturali praecise spectato, licite emi, vendique potest census tam irredimibilis, quam redimibilis, et hic, sive sit redimibilis ad arbitrium solius venditoris, sive ex parte utriusque tam venditoris, quam emptoris, dummodo census eo pretio ematur, quod consuetudo loci vel magistratus justum decrevit, prout consuetudine Germaniae receptum est, ut 5. fl. annui redditus emantur pro 100. Ita Gabr. *in* 4. *dist.* 15. *q.* 12. *art.* 2. *concl.* 4. Medin. *q.* 15. *de reb. per usur. acquis.* §. *quae de pacto*, Less. *l.* 2. *de J. c.* 22. *n.* 55. *et seq.* Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *cap.* 18. *n.* 5. Engl. *hic n.* 22. Pirh. *n.* 71. Reiffenstuel *n.* 140.

174

Et quidem de *censu reali redimibili ex parte venditoris* ratio est; quia hic nulli suspicioni, vel praesumptioni usurae obnoxius est, cum etiam aliae venditiones cum pacto redimendi ad arbitrium venditoris permissae sint *l. si fundum* 2. *C. de pact. int. empt. et vendit.* Imo hic modus constituendi pensionem approbatur etiam per jus positivum humanum; nam tales sunt census, quos permittunt pontifices, ut infra *n.* 178. dicetur.

175

De *censu redimibili ex parte emptoris* ostenditur; nam si illicitus esset ejusmodi census, ideo esset, quia in eo includeretur mutuum: atqui in hoc contractu non includitur mutuum, ne quidem palliatum; nam in mutuo periculum rei mutuatae in mutuatarium transit, contra in censu, periculum census ad emptorem spectat: item in contractu censuali lucrum proficiscitur ex re frugifera; in mutuo autem, si usuram contineat, lucrum quaeritur ex re sterili. *Conf.* quia in venditione aliarum rerum potest adjici pactum redimendi ex parte solius emptoris; et nominatim ususfructus in re aliena immobili constitui potest ea conditione, ut non tantum liceat ven-

ditori, restituto pretio, jus fruendi annuum redimere, sed etiam fas sit emptori, cesso fruendi jure, agere ad restitutionem pretii: ergo hoc modo etiam constitui potest census.

176

De censu utrinque redimibili patet 1. quia contractus ex conventione legem accipiunt; *reg. contractus* 23. *ff. et reg.* 85. *in* 6. 2. quia pactum redimendi ex parte utriusque apponi potest aliis emptionibus, ut dictum est *lib.* 3. *tit.* 17. *a n.* 57. 3. quia onus pretium remisso censu reddendi compensari ad aequalitatem potest solvendo pretium majus pro censu. Et hoc omnino fieri debet hoc casu, sicut contra illud minui debet, quando census est redimibilis solum ex parte venditoris; quia in priori casu majus, et speciale onus imponitur venditori, quod cum pretio aestimabile sit, merito in pactum sortis, seu pretii computatur. Hinc fieri potest, ut quando celebratur contractus censualis cum pacto redimendi ad arbitrium solius venditoris, unius annui floreni redditus emantur tantum pro 17. et sex annui pro 100. cum tamen casu, quo celebratus est cum pacto reciproco redimendi ad arbitrium utriusque, ex recepta Germaniae consuetudine, unius floreni annui redditus ematur pro 20. et quinque annui pro 100. Laym. *c.* 18. *cit. n.* 6. Pirh. *n.* 72.

177

De censu irredimibili duplex ratio est, quae ostendit illum esse licitum, et usuraria iniquitate carere. 1. Quia ita vendi potest ususfructus: ergo etiam census, qui est pars quaedam ususfructus; nam quod juris est in toto quoad totum, hoc etiam est de parte quoad partem; *l. quae de tota* 76. *ff. de R. V.* 2. quia onus venditori impositum, ut census nequeat redimi, aucto pretio compensari potest, ut recte observant card. de Lugo *de J. et J. D.* 27. *sect.* 7. *n.* 111. *fin.* Pirh. *n.* 69. Vviest. *n.* 69. Reinffenst *n.* 141.

178

Porro hactenus dicta de licentia census realis, ut *n.* 173. monui, procedunt saltem, spectato jure naturali; nam de jure positivo humano distinguendum est. Et quidem emptio census redimibilis ex parte venditoris hoc jure permittitur, ut patet ex *extrav.* 1. *et* 2. *int. com. de empt. et vendit.* nec non ex *const. s. Pii V.* incipit *cum onus de censib. edit.* 14. *calend. febr.* 1568. ubi census ejusmodi constitutio, et emptio aperte approbatur. Contra emptio census irredimibilis, et redimibilis ex parte utriusque rejicitur, ut patet ex *const. cit. et const. Caroli V. imp. edita in comitiis Augustanis* 1548. *et* 1550. non quidem ex ea ratione, quod ex natura rei contineant usuram, ut nonnulli crediderunt, sed propter periculum usurariae intentionis, quae propter defectum aequalitatis, ac pretii di-

minutionem in foro externo facile praesumitur; Laym. *l.* 3. *tr.* 4. *cap.* 18. *n.* 6. Vvading *D.* 6. *de contract. dub.* 8. §. 3. *n.* 1. Carpzov. *pract. crim. q.* 92. *n.* 64. Engl. *hic n.* 22. *v. verum quidem*, Pirh. *n.* 72. *not.* 3. Vviest. *n.* 69. Reiffenst. *n.* 142. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 68.

179

Quia vero uterque census, scilicet tam irredimibilis, quam redimibilis ex utraque parte non adversatur juri divino, et naturali, sed soli humano, contra jus humanum autem valida, et licita sit consuetudo *C. fin. de consuet.* hinc uterque contractus licite, et valide celebrari poterit in eo loco, ubi praefatae constitutiones vel non sunt usu receptae, vel per contrariam consuetudinem legitime praescriptam quoad hoc abrogatae, ut cum aliis notat Reiffenst. *n.* 143. modo ut dictum est *n.* 176. *et* 177. augeatur hoc casu pretium, et sic inequalitas illa, quae impositione oneris non redimendi in censu irredimibili, et pretium acceptum reddendi in redimibili ex parte utriusque venditori imponitur, ad aequalitatem reducatur; Reiffenst. *n.* 144. Schmier *n.* 69.

180

Quaeritur 6. an licita, et honesta sit etiam emptio census personalis, inspecto naturae jure? *Certum est*, quod census personalis non possit constitui in persona libera, ita, ut, si non sit solvendo, creditor possit debitorem vendere, vel servituti subjicere, sicut praedium potest vendi, et vindicari; quia liber homo non potest pignori dari; *l. lator de pignor.* jus autem census est majus jure pignoris: item non potest homo liber in servitutem redigi ob debita; Pirhing *hic n.* 74.

181

Dubium hic tantum est de eo censu personali, vi cujus creditor, sive emptor census solum acquirit jus percipiendi annuam pensionem (cui interdum ad securitatem accedit jus hypothecae in omnibus bonis debitoris) in debitore vero, seu venditore, tantum oritur obligatio personalis illam pensionem solvendi (et in bonis obligatio hypothecaria) sicut emptor rei alicujus contrahit obligationem personalem solvendi pretium, de quo in contractu conventum est. Et quidem ejusmodi censum constitui posse ob periculum sortis, damnum emergens, et lucrum cessans, satis patet ex dictis *a n.* 108. modo serventur conditiones ibi descriptae.

182

An vero usuraria labe immunis sit emptio census secundum se, et quando nullum timetur damnum emergens, lucrum cessans, vel sortis periculum, controversia est inter DD. tanquam injustam, et

usurariam illam improbant Navar. *comment. de usur. n.* 8. Gutier. *l.* 2. *pract. q.* 177. *n.* 7. Valasc. *de jur. emphit. q.* 32. *a n.* 10. Fachin. *l.* 2. *contr. cap.* 44. et alii magni nominis DD.

183

Fundantur triplici argumento. 1. Quia hoc modo facile palliari usurae possent; nam his intenti, cum videant, se ex vi mutui accipere ultra sortem non posse aliquid, finem hunc obtinerent emptione census personalis: et sic praecluderetur via mutuationi, et usuris aperiretur. 2. Quia talis contractus reipsa non differt a contractu mutui usurario; nam usurarius, et mutui contractus est, quando aurum ex auro nascitur; *can. sicut* 8. §. *interd. dist.* 47. hoc autem fit in emptione census personalis, cum emendo jus exigendi pensiones, emisse quis censeatur ipsas pensiones. 3. Alias qui nunc dat 100. per ista 100. posset emere 200. postea per partes, et successive tradenda.

184

Sed melius contractus iste, spectando solum jus naturale, neque usurarius, neque injustus est. Ita Abb. *in cap.* 6. *h. tit. n.* 7. Felic. de Solis *l.* 1. *de censib. cap.* 8. *a n.* 4. Sot. *l.* 6. *de just. q.* 6. *art.* 1. *concl.* 4. Covar. *l.* 3. *var. cap.* 7. *n.* 5. *v. ego sane*, Azor. *part.* 3. *l.* 10. *cap.* 5. *q.* 1. Decian. *cons.* 3. *n.* 70. *vol.* 1. Gail. *l.* 2. *obs.* 7. *n.* 18. Less. *l.* 3. *tr.* 4. *c.* 18. *nu.* 7. Palao *tr.* 30. *D.* 6. *p.* 11. *n.* 2. Illsung. *tr.* 4. *D.* 2. 2. 446. Engl. *hic n.* 22. *resp.* 2. Vviest. *n.* 72. Reiffenst. *n.* 72. magnif. P. Schmier *part.* 2. *cap.* 2. *de delict. n.* 70. *etc.* et inclinat Pirh. *hic n.* 75. qui licet putet contrariam sententiam speculative probabilorem esse, tamen cum in multis provinciis, ut in Germania, Belgio, Gallia, observetur contrarium, addit sententiam istam non facile debere damnari, cum tot viri docti, et religiosi faciant.

185

Sumitur ex dictis de censu reali: et *confirmatur ulterius* 1. quia emptor census personalis minus securus est de recipiendis pensionibus annuis, quam emptor census realis: igitur si jure naturae illicita non est emptio census realis, etiam illicita non erit emptio census personalis: 2. obligatio solvendi singulis annis determinatam pensionem imponi personae potest lege, vel statuto: sic enim decimae personales sunt introductae; sed quod lege statuitur, potest etiam statui conventione partium. 3. persona gratis obligare se potest ad solvendam partem lucri, ex personae suae industria percipiendi; ergo etiam obligare se ad istud potest, accepto pretio.

186

Proceditque hoc, etiamsi temporis successu pensiones perceptae excedant pretium; neque enim (ut contendebat *Molina*) pretium acceptum cumulo pensionum debet aequale esse, ut bene notat Palao *loc. cit. n.* 2. quia pensiones, per longa tempora distributae, ob incommoda, et difficultates, quae frequenter in earum recuperatione intervenire solent, minoris aestimantur, quam si praesentes essent, ut adeo, quamvis minus sit pretium, quam omnis pensionum cumulus, adhuc illud istis possit aequale esse; et esto, fingatur, in aliquo casu nullum incommodum, vel difficultatem futuram, non obinde infertur, minoris emi non posse; quia ad honestatem emptionis satis est, quod frequenter eae difficultates, et incommoda intercedant, quibus inspectis, leges statuerunt justum pretium illarum pensionum esse minorem summam numeratam.

187

Neque contrarium probatur ex argumentis *n.* 183. allatis; ad 1. nego usuris aperiri viam, aut mutuationi praecludi; nam cum census non possit constitui, nisi ad longum tempus, nemo cordatus pecuniam suam in censum concederet pauperi, non habenti bona hypothecanda pro pensionibus, et ipsa sorte; sed potius vellet minorem quantitatem pro breviori tempore mutuare; periculum vero palliandi usuras hic nullum est, cum usurae non fiant, nisi in mutuo, *Ad* 2. magna disparitas est inter emptionem census, et mutuum cum pacto solvendi aliquid ultra sortem; nam 1. in mutuo lucrum praecise petitur ex pecunia, re per se sterili; in emptione census petitur ex re fructifera, seu industria venditoris: 2. in mutuo pecunia datur pro jure exigendi successive pensiones annuas, quod ab ipsis pensionibus, quoad singulos annos successive spectatis, distinguatur; 3. si persona, ad pensionem obligata, intereat, aut nequeat amplius ex industria propria lucrum sibi comparare, jus exigendi pensionem annuam prorsus extinguitur; contra jus mutuum repetendi manet, etiamsi res mutuata consumpta sit: 4. si res censualis propter sterilitatem, vel aliam causam tantos fructus non proferat, ut integrae pensioni sufficiant, non tenetur debitor, seu venditor census solvere totum censum, nisi antecedentium, vel subsequentium annorum fertilitas talem sterilitatem compenset, cujus ratio est, quod hic contractus emptionis sit, et emptione perfecta, periculum, in re empta contingens, ad emptorem pertineat; *tot. titul. ff. de peric. et commod. rei vendit*; at quocunque modo, et causa res mutuata nullum attulerit fructum mutuatario, restitui nihilominus mutuum mutuanti debet; 5. denique in censu ex parte emptoris non redimibili non potest pretium, venditori numeratum, ipso dissentiente, ab emptore

repeti, sicut tamen repetere summam principalem potest creditor ex mutuo, licet dissentiat mutuatarius, *Ad* 3. iterum negatur paritas; nam, ut saepius dictum, in emptione census jus percipiendi pensiones, non ipsae pensiones emuntur; *dices;* qui se obligat ad aliquid dandum pro pretio, quod nunc accipit, non potest vendere jus ad rem illam, quin simul vendat ipsam rem dandam; alioquin quoties venditur triticum, postea tradendum, pro pretio, non venderetur triticum, sed jus ad illud; resp. nego iterum paritatem; nam quando triticum venditur, venditur res certa, et determinata; quando vero pensiones annuae, cum acquisitio illarum ex dubiis eventibus, iisque valde frequentibus pendeat, ipsae pensiones emi nequaquam censentur; cum pretium emptionis venditionis debeat esse certum.

188

Quaeritur 7. an emptio census personalis sit licita etiam de jure ecclesiastico? *Certum est* esse illicitam; *dubium* solum est, ex quibus juris ecclesiastici textibus probentur esse illicitae: allegant nonnulli *extrav.* 1. *et* 2. *int. comm. de empt. et vendit.* ubi approbantur soli census, qui constituuntur in re immobili frugifera pro pretio, approbato loci consuetudine, cum libera facultate eum censum, restituto pretio, redimendi, et ea conditione, ut re pereunte, extinguatur census, etiam pretio non restituto.

189

Sed dicendum, ex his textibus nihil probari, cum aliud sit approbari census reales, et aliud improbari personales; primum per *constit. cit.* factum, non secundum; imo Nicolaus V. et Gregorius XIII. *in suis const. de censib.* expresse affirmant, personam in censu obligari posse, et obligationem personae esse praecipuam, tametsi bona aliqua in securitatem solutionis assumantur hypothecae, aut pignoris jure.

190

Quare melius Navar. *comment. de usur.* *n.* 78. Sot. *l.* 6. *de just. q.* 5. *art.* Covar. *l.* 3. *var. cap.* 7. *n.* 6. Molin. *l.* 2. *de just. D.* 389. *n.* 4. *et* 5. Palao *tract.* 30. *D.* 6. *part.* 11. *n.* 3. Pirhing. *hic n.* 82. Vviestner *n.* 75. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap. n* 2. 79. et alii plerique prohibitionem census personalis desumunt ex *constit. s. Pii* incipit *cum onus* 14. *calend. febr.* 1568. et conditionibus in hac requisitis ad honestatem census emptitii; nam inter ceteras conditiones, ut videbimus *n.* 207. *et seq.* sanctus hic pontifex requirit, ut census constituatur in re fructifera, non quavis, sed immobili, certaque, et nominatim designata, cons. per eam *constit.* census emptitius personalis non est licitus, saltem in iis locis, ubi constitutio haec est usu recepta, et viget.

191

Quaeritur 8. utrum licita sit emptio venditio census temporalis, sive ad tempus incertum, v. g. ad vitam ementis, qui census *vitalitius* dicitur, sive ad certum tempus v. g. ad 10. et 20. annos? Non defuerunt, qui hanc constitutionem, praesertim vitalitii improbaverunt; quorum fundamentum potest esse 1. quia haec constitutio census non est tam emptio, et venditio, quam quaedam species sortium aleae, seu fortunae a jure reprobata, cum aequali lucro, aut jacturae se contrahentes exponant; 2. quia non videtur esse aequalitas inter pretium, et mercem, cum fieri possit, ut successu temporis, pensiones simul sumptae pretium datum altero tanto, et magis excedant; 3. census, ad vitam ementis constitutus, praebet occasionem captandae mortis ejus, cujus vita finitur.

192

Sed dicendum, utroque modo censum emptitium constitui posse; et quidem, quod constitui possit ad tempus incertum, e. g. vitam ementis, concedunt Covar. *l.* 3. *var. cap.* 7. *n.* 3. Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 388. *n.* 2. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 22. *n.* 40. *et* 41. Salas *tr. de censib. dub.* 5. *n.* 2. Palao *tr.* 30. *D.* 6. *p.* 13. *n.* 2. Pirhing *hic n.* 70. cum s. Thom. *opusc. de usur.* 73. *p.* 1. *c.* 9. Ratio est, quia jus ad pensiones annuas percipiendas, interim dum aliquis vivit, justo pretio aestimari, vendique potest; *arg. clem.* 1. *de reb. eccl. non alien.* ubi permittitur praelato, exigente necessitate, vel utilitate monasterii, vendere annuum redditum alicujus possessionis ad vitam alicujus; et ita passim ususfructus ad vitam usufructuarii aestimatur, et venditur; *l. necessario* 8. §. *fin. ff. de peri. et commod. re vendit.* ergo etiam licebit annuum redditum, etiam pecuniarium, pro vita alicujus vendere, et emere.

193

Quod vero census emptitius etiam constitui possit ad tempus certum, e. g. ad 10. vel 20. annos, tenent Covar. *l. cit. num.* 4. Cajet. *V. usura fin.* Navar. *man. cap.* 17. *n.* 230. *et comment. de usur. n.* 71. Less. *cap.* 22. *cit. n.* 42. Pirh. *n.* 70. *vers. de censu*, cum aliis; et quidem si census sit *realis*, nullum esse videtur dubium; sicut enim emi potest jus percipiendi fructus, seu emolumenta ex re fructifera aliena in perpetuum, ita etiam ad certum annorum numerum; nam si aliquid obstaret, obstaret, quod successu temporis pensiones excessurae sint pretium, hoc autem non obstat; quia etiam in censu perpetuo excedunt; si vero loquamur de censu *personali*, majus est dubium, idem tamen dicendum videtur, quod de reali; quia non potest dari sufficiens ratio, cur communi aestimatione, vel principum lege non possit juribus personalibus imponi

certum aliquod pretium, quod spectatis circumstantiis justum sit, si autem hoc fieri potest, simile pretium imponi poterit etiam conventione partium.

194

Ad argumenta contraria facilis est responsio. *Ad* 1. constitutio census ad tempus incertum non est contractus sortis, aleae, seu fortunae, sed est vera emptio juris ad fructus incertos. *Ad* 2. ex hac ipsa incertitudine provenit, quod pretium, quo emitur talis census, licet minus sit, quam omnes pensiones simul sumptae, justum nihilominus sit; multa enim sunt, quae jus istud ad pensiones in futurum exigendas faciunt minus valere, quam valeant ipsae pensiones, tum ob commoditatem pecuniae praesentis, qua emens se privat, tum ob incertitudinem vitae ejus, super quem census est constitutus, tum denique quia variis modis accidere potest, ut intra tantum tempus nihil percipi possit: quae omnia suadent, cum lucrum illud supra sit mere fortuitum, hoc jus emi posse minore pretio. *Ad* 3. periculum illud captandae mortis alienae non oritur ex ipso contractu, sed per accidens ex malitia venditoris, et si propterea illicita esset constitutio census vitalitii, etiam illicita foret permissio, vel donatio domus, aut fundi post mortem donantis; quod tamen falsum est; nam in sola renuntiatione haereditatis viventis periculum istud a jure praesumitur.

195

Quaeritur 9. quaenam alia pacta addi possint constitutioni census emptitii? Resp. Potest census 1. ita constitui, ut redimi possit intra certum tempus, e. gr. 10. annos, non autem postea, vel contra, ut intra illud tempus non possit redimi, postea vero redimere illum liceat, quia licitum est emere censum absolute irredimibilem; ergo etiam licebit emere irredimibilem sub certa conditione, qualis est in casu quaestionis, modo tamen tanto magis augeatur pretium venditionis, quanto magis restringitur venditori potestas redimendi censum ad suum arbitrium, tanto enim minus valet hoc jus, quanto magis potestas ista restringitur, et tanto plus valet, quanto magis ampliatur; Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 22. *n.* 51. *et duob. seq.* Laym. *lib.* 3. *tract.* 4. *cap.* 18. *n.* 9. Pirh. *hic n.* 72. *not.* 2.

196

2. Probabiliter defenditur, et toleratur contractus censualis realis utrinque redimibilis, adjecto etiam pacto assecurationis in perpetuum, nempe, ut si res censui subjecta fortuito casu pereat, id non emptoris, sed venditoris damno accidat; et hic nihilominus obligatus sit pensionem solvere, vel super alia re fructifera censum constituere, modo tamen onus hoc venditori impositum ipsi prudentis

arbitrio debite compensetur augendo pretium census, vel quod in idem recidit, minuendo pensionem solvendam; Less. *n.* 66. Laym. *num.* 10. Pirh. *num.* 73. Ratio est, quia tale pactum assecurationis potest addi etiam aliis contractibus, v. g. commodato, deposito, mutuo, nempe ut periculum rei non ad commodantem, vel deponentem juxta contractus naturam, sed ad commodatarium, depositarium etc. spectet, ut constat ex *capit. un. de eo commodat. et l. depositum* 1. §. *saepe evenit.* 35. *ff. deposit.* Neque vero tale pactum est contra naturam contractus, sed praeter illam, quia manente ejus substantia, obligat ad aliquid, ad quod natura contractus censualis non obligat, sicut fit in emptione, venditione, cui additur pactum de retrovendendo; Less. *num.* 67. Pirh. *num.* 73. Quodsi tamen census realis cum pacto assecurationis instituatur, vel continuetur cum persona, quae nullos habet redditus ex re fructifera, usurarius erit, quia tunc reipsa idem est, ac si mutuo daretur cum pacto solvendi quotannis aliquid supra sortem, licet id sub nomine, et specie census, velut sub pallio occultetur; Laym. *num.* 14. Pirh. *n.* 73. *fin.*

197

3. Licite contractui census praesertim reservativi additur pactum, ut si per biennium, vel triennium culpa debitoris soluta non sit pensio, res censui subjecta cadat in commissum, et in poenam negligentiae efficiatur domini census, quia tale pactum implicite continetur in contractu emphyteutico, cui contractus censualis ex aliqua parte similis est; Less. *num.* 68. In contractu consignativo addi pactum istud non potest, nisi ex aequo compensetur, aucto pretio census arbitrio prudentis; Less. *loc. cit.* qui *n. seq.* addit posse absque augmento pretii addi pactum, ut si debitor per biennium non solverit sua culpa pensionem, contractus resolvatur, et censuarius teneatur restituere pretium, quia pactum legis commissoriae, tali modo contractibus adjectum, permissum est, prout dictum est *lib.* 3. *tit.* 17. *a n.* 52.

198

4. Licite additur pactum, ut debitor census non possit vendere rem censui subjectam, non requisito prius illo, qui censum in ea habet, sicut in contractu emphyteutico, quia fieri posset, ut hujusmodi venditione gravaretur ille, cui census debetur, si scilicet res illa alienaretur in potentiorem, et multis privilegiis instructum, a quo difficulter obtineri posset solutio pensionum. Neque ob tale pactum debet augeri pretium, cum emptor ejus appositione non specialiter gravetur; Less. *num.* 71.

199

5. Licite additur pactum, ut census non possit redimi per partes; nam etiam in ceteris rebus, cum aliquid venditur cum pacto,

ut liceat eodem pretio redimere, non censetur venditor habere jus redimendi per partes, quippe qui modus redimendi posset cedere in grave incommodum emptoris; et hinc nisi expresse convenerit, ut liceat per partes redimere, vel nisi jura, aut consuetudines id concedant, non poterit venditor, nolente emptore, sic redimere; sed tenebitur redimere totum simul, sicut totum simul vendidit.

200

Quaeritur 10. quaenam conditiones requirantur jure naturali, ut licita, et honesta sit emptio census? Resp. 1. requiritur, ut constituatur in re fructifera, ex qua pensio suo tempore debita sive immediate, sive mediate, ut fit, cum pecunia ex agro solvenda est, solvi possit; Medin. *de usur. q.* 12. Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 339. *n.* 12. Less. *lib.* 2. *cap.* 22. *n.* 21. Pirh. *hic n.* 78. Vviest. *num.* 21. Reiffenst. *num.* 143. unde debet ita esse fructifera, ut ordinarie sufficientes fructus ferat ad censum annuum integre solvendum, deductis expensis, et labore in fructibus colligendis, alioquin si res singulis annis pauciores fructus reddat, quam sit census, eatenus census reputabitur impositus super re infructifera; Azor. *p.* 3. *l.* 10. *de usur. c.* 6. *q.* 1. Molin. *loc. cit.* Pirh. *num.* 78.

201

2. Ut jus percipiendi censum annuum ematur pretio justo, approbato lege, vel consuetudine, aut ubi ista deficiunt, taxato per arbitrium virorum prudentum; cujusmodi pretium in imperio romano ex *constit. Caroli V. in comitiis augustanis* 1548. edita in censu perpetuo, sive ex parte solum venditoris redimibili sunt 100. pro 5. In aliis locis, ubi certa quantitas definita non est, pretia censuum pro varietate temporum, et aliarum circumstantiarum varia sunt, sicut et aliarum rerum, quae pretio vulgari venduntur. Unde fit, ut nunc infimo, nunc medio, nunc summo pretio vendantur; Navar. *comment. de usur. n.* 104. Less. *c.* 22. *cit. n.* 103. Pirh. *n.* 79. Vviest. *num.* 75. Reiffenst. *num.* 149.

202

3. Ut casu, quo res censualis, citra culpam tamen censuarii, perit, secluso speciali pacto assecurationis, etiam pensionis solvendae obligatio extinguatur, et quidem tota, si res tota pereat, aut in perpetuum fiat infructifera, secundum partem autem, si res censualis ex parte pereat, aut infrugifera reddatur; Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 391. *n.* 3. Tann. *tom.* 3. *de just. D.* 4. *q.* 7. *dub.* 4. *n.* 121. Less. *loc. cit. n.* 88. Pirh. *n.* 80. Vviest. *n.* 76. Reiffenstuel *n.* 150. Ratio est, quia quaelibet res per se loquendo perit domino suo, sed censualista, sive recipiens pensionem est dominus juris, quod habet ad pensionem ex re censuali percipiendam, quod jus, pereunte

re, in qua constitutus est census, simul perit cum re, cui inhaeret; ergo ipsi censualistae, sive emptori census peribit: eodem modo extinguitur census personalis, si persona ad percipiendum lucrum fiat inhabilis, vel amittat bona, ut ad censum solvendum impotens fiat; Vviesl. *l. cit.*

203

4. Ut res, ex cujus fructibus, vel redditibus annuis solvendus est census, creditore, sive censualista inscio, vel invito, non alienetur in eum, a quo census solutio, vel simpliciter, vel sine difficultate obtineri nequit, quia hac ratione censualistae jus deterius redderetur; Sot. *lib.* 5. *de just. quaest.* 5. *artic.* 3. Tann. *l. cit. n.* 122. Pirh. *num.* 81. Vviest. *num.* 77. Reiffenst. *num.* 151.

204

5. Ut non exigatur, vel in pactum deducatur solutio anticipata, obligando venditorem, seu censuarium, ut pensionem, pro primo anno debitam, statim solvat, aut patiatur sibi illam de pretio numerato detrahi, quia hoc modo in effectu venditori non numeraretur totum pretium ad liberum ejus usum; Less. *l. cit. num.* 81. Molin. *D.* 390. *num.* 10. Palao *tract.* 30. *D.* 6. *part.* 16. *n.* 9. Haun. *tom.* 4. *de J. et J. tract.* 10. *n.* 330. Vviest. *n.* 78. *Excipitur*, si talis solutionis praestandae onus alia ratione compensetur, quia hoc modo pactum de anticipata solutione juri naturae non adversaretur; Less. *l. cit.* cum aliis.

205

Quaeritur 11. quae conditiones ad licitam emptionem census requirantur jure ecclesiastico? Resp. *In extrav. Martin. V. et Calisti III. de empt. et vendit. int. comm.* approbati sunt contractus censuales initi sub his conditionibus; 1. ut res certa immobilis, et fructifera designetur, cui census imponatur; 2. ut illa sola maneat obligata pro solutione census, non autem persona, aut alia ejus bona; 3. ut pretium justum solvatur secundum temporis qualitatem; 4. ut illud solvatur statim praesenti pecunia; 5. ut liberum sit venditori redimere censum, sive totum simul, sive per partes; 6. ut idem venditor ad redimendum censum non adstringatur; 7. ut si res super qua constitutus est census, pereat, ipse quoque extinguatur; 8. ut pensiones non superent aestimationem fructuum rei, in qua census est constitutus.

206

Verum hae conditiones, ut Covar. *l.* 3. *var. cap.* 7. *num.* 5. *et* 6. Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 386. *numer.* 4. Less. *l.* 2. *de just. c.* 22. *num.* 75. Tann. *D.* 4. *q.* 7. *dub.* 4. *num.* 123.

Palao *tract.* 30. *D.* 6. *part.* 15. *n.* 2. Vviest. *hic.* *n.* 82. et alii ab his *cit.* advertunt, a Pont. memoratis non requiruntur ut necessariae ad justitiam census (ut quidam opinati sunt) sed dumtaxat affirmatur, census eos, qui hasce conditiones habent, justos esse, et licitos; de hoc enim consulti erant; unde ex *cit. extrav.* statui nequit, quae conditiones ad justitiam censuum sint necessariae; imo Sot. *l.* 6. *de just.* *q.* 5. *art.* 1. censet, nullam illarum esse necessariam, praeter illam justi pretii, et ut venditor ad census redemptionem non cogatur.

207

Itaque, ut cognoscatur, quando licita sit emptio census considerandae sunt conditiones praescriptae a s. *Pio V. const. edita* 1596. nam has sanctus hic pontifex jubet observari in contractu censuario ita, ut sine illis initum decernat habendum pro irrito, et foenerario. Constitutionem istam, et conditiones in ea requisitas explicant Navar. *comment. de usur. n.* 84. *et seqq.* Less. *l.* 2. *de just. cap.* 22. *n.* 77. *et seqq.* Palao *tract.* 30. *D.* 6. *part.* 16. *a n.* 1. Sunt autem universim conditiones quatuordecim.

208

Et 1. quidem, ut census constituatur in re fructifera, immobili, certa, et nominatim designata: ubi proinde vetatur census personalis; 2. ut pretium, sive pecunia, qua ejus percipiendi jus emitur, numeretur in ipso contractu censuali coram tabellione, seu notario, et testibus, ut hi ejus recepti fidem facere possint; 3. ut non fiant, aut in pactum deducantur anticipatae solutiones, i. e. ut venditor non cogatur solvere pensionem, nisi pro rata temporis elapsi; 4. ut censuarius, seu venditor non obligetur directe, vel indirecte ad praestandos casus fortuitos, ad quos alias ex natura contractus non tenetur: ubi prohibetur pactum assecurationis alioquin jure naturae permissum, ut dictum est *n.* 202. 5. ut idem censuarius rem censui subjectam libere, et sine ulla laudemii, seu quinquagesimae partis solutione valeat alienare; 6. ut cum eadem res venditur, aliis emptoribus, retractus jus non habentibus, praeferatur censualista, ejusque pretium, et conditiones, quibus ea vendenda est, denuntientur, et de ejus emptione deliberandi spatium menstruum concedatur; 7. ne pacto obligetur venditor census, ut casu, quo moram fecerit in pensione solvenda, rem censui subjectam, aut partem ejus amittat, vel aliam certam poenam solvat; quamvis jure naturae teneatur compensare damna, quae ex dilatione solutionis emptori, seu dominio census obvenerint: sed hoc prius in pactum deduci non potest, ob fraudem usurariam, quamvis postea tanquam debitum exigi possit; 8. ut census jam constitutus non au-

geatur, vel novus constituatur super eadem re ex pensionibus jam debitis, et nondum solutis, vel in posterum solvendis: secus, si fuerint solutae; nam ex pecuniae numeratae additione census augeri potest; 9. ut non fiat pactum, vi cujus solutio onerum pertineat ad venditorem, quae ex natura contractus ad eum non spectabant; 10. ne pacto obligetur venditor, ut pereunte, vel inutili reddita re censui subjecta, censum nihilominus totum solvat; 11. ut censuarius eo, quo constitutus est, pretio censum possit redimere, dummodo bimestri ante censualistam praemoneat; 12. ut idem censuarius ullo pacto ad census redemptionem non adstringatur, nisi postquam de redemptione a se facienda censualistam monuerit; tunc enim ad eum intra annum redimendum compelli potest. Ex quo sequitur 13. ut census omnes deinceps constituendi perpetui sint, seu irredimibiles ex parte ementis, quamvis ex parte vendentis semper sit libera facultas redimendi, nisi census irredimibilis justo pretio sit comparatus; 14. ut pretium census semel constitutum non possit augeri, vel minui ob temporis, vel contrahentium qualitatem, aut ob aliud accidens: quod intellige, si hoc fieret in gravamen vendentis; hic enim semper eodem pretio potest censum extinguere, quo vendidit. Videantur AA. *n. praec. citt.*

209

Quaeritur 12. quid sit notandum circa conditiones, per *bullam Pii V. cit.* requisitas? Resp. 1. eae non extenduntur ad contractus initos ante illam bullam editam, sed solum post illam ineundos. Item non extenduntur ad eos census, qui fiunt per donationem, dotis constitutionem, legatum, fideicommissum, vel aliam ultimam voluntatem; Navar. *comment. de usur. n.* 98. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 22. *n.* 96. Pirh. *n.* 84. Omnes tamen contractus, qui fiunt per modum venditionis, et emptionis, in quibus census constituitur super alia forma, quam quae in *cit. bulla* praescribitur, censentur usurarii: nempe saltem quoad praesumptionem fori externi, etsi forte a parte rei non sint usurarii, Less. *n.* 97. Pirh. *l. cit.*

210

2. Ubi *constitutio Pii V. cit.* usu recepta est, contractus, sine his conditionibus initi invalidi sunt, ut patet ex *bulla cit.* Ex quo sequitur, quod pensiones, per ejusmodi contractum constitutae, non possint recipi, etiam in conscientia. Unde ante omnem sententiam tam ipsum pretium, quod datum est ad censum constituendum, quam pensiones, siquae receptae sunt, restitui debent, cum nullus adsit titulus perseverandi in contractu, utpote irrito, et invalido. Cui vero restitutio fieri debeat, distinguendum est; nam ante sententiam

restitui possunt danti, post sententiam declaratoriam vindicare illa sibi fiscus potest per verba *bullae cit.*

211

3. In iis locis, in quibus bulla haec non est promulgata, vel usu recepta, praedictae conditiones, si jure naturali non sint necessariae, non obligant in conscientia. Patet autem eam in pluribus locis receptam non esse; de Gallia, Belgio, et Germania nostra testantur Less. *c.* 22. *cit. n.* 99. Tann. *D.* 4. *q.* 7. *dub.* 4. *n.* 131. Haun. *tom.* 4. *de J. et J. tr.* 10. *n.* 316. Pirh. *n.* 75. Vviest. *n.* 84. Reiffenst. *n.* 156. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 81. Pro Hispania, ne ad alias, quam quae juris naturalis, et divini sunt, conditiones observandas adstringatur, supplicante Philippo II. ab ipso s. Pio V. dispensatum perhibent Gutier. *pract. l.* 2. *quaest.* 177. *fin.* Felician. de Solis *l.* 1. *de censib. cap.* 7. *n.* 2. Palao *tract.* 30. *D.* 6. *p.* 15. *n.* 6. Quod maxime verum est de censu constituto super rei immobili; nam emptio census personalis praesertim redimibilis ex parte emptoris, propter periculum intentionis, ac fraudis usurariae, sub pallio contractus censualis facile latentis, dissuadenda videtur; Vviest. *n.* 81.

212

Quaeritur 13. super qua re constitui census possit? Resp. 1. Jure naturae constitui census potest etiam in persona, modo ea possit, et velit sua opera et industria tantum lucrari, quantum sufficit ad pensionem ex lucris solvendam; alioquin census esset inutilis nec pretio aestimabilis; Medin. *de usur. quaest.* 11. Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 22. *n.* 21. Pirh. *n.* 78. *vers. denique.*

213

2. Potest constitui census non tantum in re immobili, sed etiam in mobili, aut se movente, quibus uti possumus, salva earum substantia, et quae utiles, ac fructuosae sunt, modo tales sint, ut non statim consumentur post primum illarum usum; nam si statim primo usu consumantur, ut sunt frumentum, vinum, oleum etc. in iis census non potest constitui; Azor. *part.* 3. *lib.* 10. *de usur. cap.* 5. *q.* 4. Pirh. *n.* 78. *cit.* Item potest etiam constitui in pecunia, modo ea sit negotiationi exposita, ut possit fructum ferre cum ex se sit sterilis; Pirh. *loc. cit.*

214

2. Potest quis censum constituere in bonis suis omnibus, ita, ut ex illis quotannis certa pensio praestari emptori debeat, modo ita imponatur, ut pereuntibus ex parte bonis, etiam census ex ea parte pereat; Azor *cap.* 5. *cit. quaest.* 5. Pirh. *loc. cit.* Quod intelligendum est, si pereat sine culpa censuarii; nam si culpa illius

res destructa sit, aut infructuosa reddita, tenetur is reddere pretium census; vel illum super alia re immobili constituere; Less. *n.* 91. Pirh. *n.* 80. *in fin.* Deinde intelligi hoc debet, quando res censui subjecta in perpetuum facta est infructuosa; nam si ad tempus solum, uno, vel altero anno nullos fructus ferat, tum tota adhuc pensio annua a censuario, sive domino fundi solvenda est, modo reliquis annis tantum ferat, quantum ad pensionem solvendam sufficit, vel etiam amplius, ita, ut damnum sterilitatis alio anno compensetur; Tann. *tom.* 3. *de just. D.* 4. *quaest.* 7. *dub.* 4. *n.* 121. Less. *n.* 88. Pirh. *n.* 80. et patet ex recepta consuetudine, juxta quam census, constitutus in agris, quotannis ex iis solvitur, licet isti secundo, aut tertio quolibet anno quiescant, et non colantur, ac propterea nullum afferant fructum.

215

4. Potest etiam super ipsum censum novus alius constitui census; Pirh. *n.* 78. Debet autem census ille, super quo fundatur alius census, esse perpetuus, et irredimibilis; alioquin si esset redimibilis; eo redempto, periret census in eo fundatus, vel maneret personalis; Azor. *lib.* 10. *de usur. cap.* 7. *q.* 11. Less. *n.* 77. Pirh. *n.* 78. *fin.* Plura de censibus videri possunt *lib.* 3. *tit.* 39. *n.* 1. *et seqq.*

§. V.

De anatocismo, sive usuris usurarum.

SUMMARIUM

216

Quaeritur 1. quid sint *usurae usurarum, et anatocismus*? *Resp. Usurae usurarum* vocantur lucrum, quod ex lucro usurario non soluto ultra hoc, et sortem exigitur a creditore, v. gr. Titius 1000. pro 50. annuatim solvendis credidit Cajo, Cajus hos 50. anno elapso non solvit: hinc Titius in annum sequentem a Cajo ratione eorundem 1000. petit 50. et ratione 50. primo anno non solutorum florenos duos, et dimidium. *Anatocismus* appellatur, cum usurae in sortem vel stipulatione, vel sententia rediguntur; Calvin. *lexic. V. anatocismus* ex Gottefred. *ad lib.* 3. *C. de usur. rei judic.*

217

Quaeritur 2. an licitae sint *usurae usurarum*? Resp. distinguendo: nam si *lucratoriae* mere sunt, non minus, quam ipsae usurae, vi mutui solvendae, imo magis, quam istae jure divino, et naturali illicitae sunt, ut patet ex dictis *supra n.* 7. *et seqq.* imo etiam civili, prout patet ex *l. placuit* 29. *ff. de usur. l. ut nullo* 28. *C. eod. improbum* 20. *C. ex quib. caus. infam. irrog. l. praeses* 27. *ff. de re judic.* Vallens. *hic* §. 3. *n.* 6. Carpzov. *pract. crim. quaest.* 92. *n.* 79. Begnudell. *V. usur. n.* 61. Reiffenstuel *n.* 26. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 56.

218

Si non mere lucratoriae sint, sed exigantur non vi mutui, sed alterius justi tituli, v. g. damni emergentis, aut lucri cessantis ex usuris debitis non solutis, jure naturali quidem, et divino praecise spectato, exigi licite possunt, jure tamen positivo per *citt.* et alias

leges reprobantur, et ita quidem, ut licet promissae sint, non tamen debeantur, et solutae conditione indebiti repetantur; *l. si non sortem* 26. §. *supra duplum* 1. *ff. de condict. indeb.* Reiffenstuel *hic n.* 29.

219

Quaeritur 3. an hujusmodi usurae exigi etiam nequeant ex uxuris redactis in sortem, quem credendi modum diximus *anatocismum vocari*? *Certum est*, si usurae compensatoriae, vel moratoriae jam perceptae debitori denuo credantur, ratione illarum alias usuras compensatorias, aut moratorias peti posse; quia tali casu vere evadunt sors, et constituunt aliquod principale debitum; Vviestner *hic n.* 85. Reiffenstuel *ibidem n.* 30. *et* 31.

220

Dubium est, quando nondum solutae sunt. Et quidem eas debitori sub obligatione solvendarum usurarum compensatoriarum denuo credi posse, defendunt aliqui ex sequentibus argumentis, 1. quia non apparet, quare solutae possint reddi debitori, et in novum mutuum converti; non autem possent ante solutionem ei relinqui, et ut vocant, brevi manu ipsi credi, Maevius *p.* 4. *decis.* 213. 2. quia pragmatici, teste Fabr. *de error. prag. decad.* 20. *error.* 1. passim volunt, quod casu, quo debitor, facta usurarum condemnatione, et taxatione, taxatam quantitatem non solvit praefixo tempore, ex tunc usurae ex usuris, quasi in sortem redactis, debeantur, 3. quia ut Gaill. *lib.* 2. *obs.* 7. *n.* 5. Brunnem. *in l. fin. C. de usur.* praenob. D. de Bassis *semic. contr.* 38. *n.* 6. *et* 11. docent, ita brevi manu in sortem redigi mutuo consensu possunt census ex contractu censuali debiti, et nondum soluti: ergo etiam usurae saltem compensatoriae, debitae ex mutuo.

221

Sed dicendum, anatocismum esse illicitum; cons. usurarum, ita redactarum in sortem usuras licite non posse exigi. Ita contra Maevium *part.* 4. *decis.* 213. merito docent Roderic. *de redit. ann. lib.* 3. *cap.* 7. *n.* 27. Brunnem. *in l. ut nullo* 28. *n.* 2. *C. hoc titul* Struv. *exerc. ad pandect.* 27. *thes.* 51. Stryck *us. mod. pandect. tit. de usur.* §. 18. Carpzov. *pract. crim. q.* 92. *numer.* 87. Vviestner *hic n.* 87. Reinffenstuel *ibid. n.* 28. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 56. Patet ex *l. si non sortem* 26. §. *supra duplum* 1. *ff. de condict. indeb. et praecipue l. ut nullo* 28. *C. hoc tit.* ubi Justinianus Imp. decernit, *nullo modo licere cuiquam usuras praeteriti temporis, vel futuri in sortem redigere, et earum iterum usuras stipulari.* Ratio est, quia accessio accessionis, fructuum fructus, servitutis servitus, et lucri de jure non datur.

222

Neque contrarium probant argumenta opposita. *Ad* 1. negatur paritas; quia multo facilius creditor dat mutuo pecuniam non visam, quam actu receptam; et debitor promptius promittit usuras usurarum, quam solvat, et hinc per anatocismum debitores alieno aere facile opprimuntur; Brunnem. *n.* 2. *cit. Ad* 2. Usurae etiam rei judicatae, quae ratione usurarum non solutarum percipiebantur, sublatae sunt ab Imper. *l. sancimus* 3. *C. de usur. rei judic.* ubi statutum, ut usurae ex sorte tantum, et non ex priore usura, licet in condemnatione cum sorte deductae sint, imposterum debeantur. *Ad* 3. ut usurae usurarum jure civili, ita census censuum per *constitut. Pii V.* prohibiti sunt, ut patet ex *conditione* 8. inter *n.* 208. allatas; unde in iis saltem provinciis, in quibus constitutio ista usu recepta est, census non soluti in sortem redigi, eorumque usurae non possunt exigi. Ubi *constitutio* haec recepta non est, census non soluti redigi in sortem possunt; ex quo tamen non sequitur, quod redigi in sortem possint etiam usurae non solutae ob duplicem disparitatem; *prima* est, quia census ex vero emptionis venditionis, usurae ex mutui contractu solvuntur, qui titulus cum a priore sit prorsus diversus, idcirco decreta, quae census permittunt redigi in sortem, non recte applicantur usuris. *Altera*, quia lucrum, quod vi mutui percipitur, accessorium est sorti creditae; contra census principale est, ita ut in emptione census constituat mercem, quae emitur.

§. VI.

De usurarum promissarum solutione, et solutarum dominio.

SUMMARIUM

223

Quaeritur 1. an mutuatarius teneatur solvere usuras mere lucratorias promissas, et usurarius possit solutas retinere? Resp. ad 1. distinguendo; vel enim mutuatarius illas simpliciter promisit solvere, vel etiam cum juramento. *Si primum*, non obligatur ad illarum solutionem; *si secundum*, obligatur quidem ex virtute religionis ob juramentum ad eas solvendas, solutas tamen potest repetere, ut constat ex *cap. debitores* 6. *de jurejur.* et notant Vivian. *in cap.* 11. *h. tit. pr.* Vallens. *hic* §. 4. *n.* 2. Reinffenst. *ibid. n.* 161. *et* 162. *Ex quo sequitur,* debitori petenti remissionem usurarum promissarum, vel restitutionem solutarum non posse a creditore, sive usurario opponi exceptionem juramenti praestiti a debitore, sive solvente usuras, quo juravit se soluturum usuras, aut solutas non repetiturum; quia non obstante hoc juramento, potest usurarius cogi, ut remittat juramentum, si nondum solutae usurae sunt, vel ut eas restituat, si sint solutae, prout constat ex *c. ex administrationis* 1. *de jurej. et cap. tuas* 13. *h. tit.* Pirhing *hic n.* 179. Reiffenst. *n.* 162. *et* 164. *ibid.*

224

Ad 2. respondetur negative; sed usurarius usuras solutas tenetur restituere in utroque foro, ut patet ex *c. administrationis* 1. *de jurej. et c. cum tu* 5. *et c. h. tit.* quia foenerator aequiparatur furi, et raptori; *can. siquis usuram* 10. *caus.* 14. *q.* 4. igitur sicut isti ad rei alienae ablatae, ita ipse quoque ad percepti lucri usura-

rii restitutionem obligabitur; Sylv. *V. usura* 6. *q.* 2. *dict.* 1. Azor *p.* 3. *lib.* 5. *de usur. c.* 16. Valens. *hic* §. 4. *n.* 1. Engl. *ibid. n.* 26. Pirh. *n.* 101. Reiffenst. *n.* 171. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 129. Ratio generalis est, quia non dimittitur peccatum, nisi restituatur ablatum; *c. cum tu cit. et reg. peccatum* 4. *in* 6. Quodsi tamen repetens usuras, etiam ipse usuras exercuit, ab usurario in foro externo repelli potest per exceptionem, ita, ut non audiatur, quousque ipse usuras restituat; *c. quia frustra* 14. *hoc tit.* Sylvest. *V. usura* 6. *q.* 4. *vers. nona.*

225

Quaeritur 2. utrum foenerator usurarum sibi solutarum acquirat dominium? *Certum est*, non acquirere, si mutuatarius non habeat voluntatem transferendi dominium in foeneratorem, sed solum velit pecunias illas dare exterius propter fidem datam: quia non obligátur transferre dominium, sed potius habet jus repetendi; Card. de Lugo *tom.* 2. *D.* 25. *sect.* 11. *n.* 203. Illsung. *tr.* 4. *D.* 2. *n.* 442. Pirhing *hic n.* 18. Ratio est, quia sola traditio sine interno consensu in alienationem non sufficit ad obtinendum dominium.

226

Certum est 2. si res, per usuram acceptae, consistant in numero, pondere, vel mensura, ut est pecunia, frumentum, vinum etc. et ea permisceantur cum rebus ejusdem generis, sive similibus usurarii juste acquisitis, ita tamen, ut non possint amplius discerni, tunc earum dominium est translatum in usurarium, quia modus acquirendi dominium est per admixtionem rei cum alia ejusdem generis, prout constat ex §. *si duorum* 29. *inst. de rer. divis. et l. si alicui* 78. *ff. de solut.* et hoc modo rei furtivae dominium acquiritur etiam a fure *lege si alicui cit.* Sylvest. *V. usura* 6. *q.* 1. Azor *part.* 3. *lib.* 5. *de usur. c.* 11. §. *penult.* Less. *lib.* 2. *de just. c.* 20. *n.* 156. Layman *lib.* 3. *tr.* 4. *c.* 16. *n.* 7. *coroll.* 1. Tambur. *lib.* 9. *de contract. tr.* 1. *citt.* §. 1. *n.* 3. Vvading *simil. tract. D.* 6. *dub.* 15. §. 2. *fin.* Begnudell. *V. usura n.* 19. Pirhing *hic n.* 18. Reinffenstuell *ibidem n.* 166.

227

Dubium est, quando mutuatarius habet expressum animum transferendi dominium, et nulla facta est permixtio usurarum cum rebus usurarii juste acquisitis. Quo casu dominium usurarum acquiri ab usurario, sed revocabile, et inefficax, ita, ut usurarius teneatur restituere, quidquid accepit, docent glossa *in can. siquis* 10. *caus.* 14. *qu.* 4. Paludan. *in* 4. *dist.* 15. *qu.* 1. *art.* 5. Navar. *man. c.* 17. *n.* 265. Lugo *tom.* 2. *de just. D.* 25. *sect.* 11. *n.* 206. cum aliis, et inclinare videtur Pirh. *hic n.* 20. Rationem dant, quia adels

ex parte solventis usuras absoluta, et efficax voluntas transferendi dominium, ut supponitur; solvit enim illas ex pacto, et conventione; et quamvis voluntas illa secundum quid sit involuntaria, quia necessitate coactus solvit usuras, quod sine illis mutuans mutuare nolit, tamen simpliciter est voluntaria, et libera; nam propterea etiam, quae ob metum, etiam gravem, et injuste incussum, dantur, transeunt in dominium accipientis, licet cum obligatione restituendi.

228

Sed melius hoc negant s. Thom. 2. 2. *quaest.* 78. *art.* 3. *ad* 3. Sylv. *V. usura* 6. *quaest.* 1. Angel. *V. eod. quaest.* 20. §. 18. Gab. *in* 4. *dist.* 13. *q.* 11. *art.* 1. *fin.* Cov. *l.* 3. *var. c.* 3. *n.* 6. Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 326. *n.* 7. Less. *lib.* 2. *de just. cap.* 20. *numer.* 158. Layman. *lib.* 3. *tract.* 4. *cap.* 16. *num.* 7. *coroll.* 1. Palao *tract.* 30. *D.* 6. *part.* 25. *n.* 2. Vvading *de contract. D.* 6. *dub.* 15. §. 2. *n.* 1. Tambur. *lib.* 9. *de contract.* 1. *cap.* 7. §. 1. *n.* 8. Begnudell. *V. usura num.* 19. Vviestner *hic n.* 93. Reiffenstuel *ibid. n.* 167. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 122.

229

Ratio est, quia ad acquirendum verum dominium non sufficit traditio, sed requiritur justus titulus, ex quo facta traditio est; *l. nunquam* 31. *pr. ff. de acquir. rer. domin.* atqui in usurarum traditione aperte desideratur; non enim titulus iste potest esse ipse contractus mutui; quia hoc obligationem solvendi, aut jus exigendi aliquid ultra sortem non inducit. Non debitoris sive mutuatarii promissio; quia haec invalida est, *c. debitores* 6. *de jurejur.* non denique rem promissam tradentis voluntas; quia hic in creditorem plus non intendit transferre, quam quod ei debetur, et ipse solvere tenetur ex justitia.

230

Conf. 1. quia si foenerator acquireret dominium usurarum sibi solutarum, saltem debile, sufficeret, si restitueret solam aestimationem lucri cessantis, et fructus, quos ex re fructifera, in usuram soluta, mutuatarius percepturus fuisset. Atqui istud non sufficit; sed foenerator restituere etiam debet fructus, quos ipse percepit, nam mutuatarius illos non fuisset percepturus, prout dicetur *n.* 273. ergo etc. *Conf.* 2. non minus requiritur ad transferendum dominium rei usurariae, quam requiritur ad transferendum jus, quod habet ad illam, sed hoc non intendit transferre mutuatarius, quod adhuc retinet, ergo multo minus dominium, quod majus est, quam jus ad rem.

231

Ex quo sequitur, cum in usurarium non sit translatum dominium usurarum, si loco pecuniae detur ipsi a mutuatario hortus, vel domus, aut alia res fructifera eam ab illo restituendam mutuatario cum fructibus omnibus ex ea perceptis; quia eos percepit ex re alterius. Deinde si res extet, debere praeferri omnibus creditoribus mutuatarium, qui potest agere rei vendicatione ad rem suam obtinendam, et pari loco esse cum depositoribus; Vvading *loc. cit. n.* 3.

232

Ad argumentum adversae sententiae, voluntas mutuatarii transferendi dominium in usurarium insufficiens est non ob defectum voluntarii, cum sit absolute libera, sed quia per illam non intenditur, ut usurae datae absolute cedant in dominium usurarii, sed solum, ut sint ipsius, quatenus ipsi debentur, et non aliter; neque enim usuras dans voluit illas donare, sed dare, quantum justitiae ratio permittit, nec plus a se abdicare, quam ex justitia debeat; Less. *loc. cit. num.* 159. Zoes. *hic num.* 23. Hinc disparitas est cum metum passo; nam hic vere, et absolute vult transferre dominium rei, quam metu cogitur dare.

233

Quaeritur 3. an pari modo foenerator etiam non acquirat dominium rerum, pecunia, vel alia re usuraria comparatarum? *Ratio dubitandi est*, quia si radix infecta, etiam rami; ergo quidquid acquiritur ex re usuraria, est usurarium, et restituendum: 2. nullus debet ex iniquitate sua referre commodum; ergo nec usurarius ex re usuraria: 3. res empta ex pecunia usuraria succedit loco pecuniae, seu pretii.

234

Sed distinguendum est; vel enim res usuraria est pecunia, vel res alia. *Si pecunia*, et ex hac foenerator rem aliquam emit, aut alio modo, e. g. ludendo, negotiando etc. comparavit, dominium istius rei ipsi tradita: ideoque non tenetur iste eam restituere mutuatario, quamvis restituere debeat pecuniam, quam per usuram accepit, et omne lucrum cessans, et damnum emergens mutuatario. Ita s. Thom. 2. 2. *q.* 78. *art.* 3. Sylv. *V. usura* 6. *q.* 2. *dict.* 2. Covar. *l.* 3. *var. c.* 3. *n.* 6. Azor *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 13. *v. opinio secunda,* Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 327. *n.* 5. Less. *l.* 2. *c.* 20. *n.* 161. Tambur. *l.* 9. *de contract. tr.* 1. *c.* 7. §. 1. *n.* 13. Pirh. *hic n.* 21. Engl *n.* 29. Reinffest. *n.* 169. magnif. P. Schm. *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 26. et colligitur aperte ex *l. qui aliena* 8. *C. si quis alteri, vel sibi etc.*

235

Ratio est, quia hujusmodi lucra non sunt fructus pecuniae, quae ex se sterilis est, sed proveniunt ex propria industria, et diligentia usurarii; ideoque ipsi acquiruntur. *Conf.* a pari; sic enim sibi acquirit depositarius, quod emit ex pecunia apud se deposita; *l. si ex ea* 6. *c. de rei vind.* fur, quod acquirit ex pecunia furtiva; quia quod ex re furtiva acquiritur, furtivum non est; *l. qui vas* 48. *fin. de furt.* Uxor, quod suo proprio nomine emit ex pecunia viri defuncti pertinente ad filium; *l. si pecunia* 1. *C. siquis alteri*, *vel sibi etc.* artifex, qui per instrumenta artis, ablata artifici alii, labore, vel industria sua lucratus aliquid est, licet omnes isti pecuniam, vel rem alienam acceptam, et omne lucrum cessans, ac damnum emergens teneantur restituere.

236

Dices: talis contractus est involuntarius ex parte emptoris; si enim sciret rem, quae ipsi venditur, usurariam et alienam, vel saltem alteri restituendam esse, nollet eam emere; ergo est irritus; atqui ex contractu irrito non transfertur dominium; ergo usurarius etiam non acquirit dominium rei, ex pecunia, vel re usuraria comparatae. *Sed respondetur*, eum quidem aliquo modo esse involuntarium, et secundum quid, cum ex errore, et ignorantia procedat; quia tamen hic error non est circa substantiam rei, sed circa conditionem quandam extrinsecam, et accidentalem, non est ipso jure talis contractus irritus, etsi emptor, postquam rei veritatem comperit, possit contractum rescindere, et repetere pretium; Less. *n.* 163. Pirh. *n.* 21. *fin.*

237

Si vero res usuraria sit alia quaedam res, quam pecunia, distinctio altera est adhibenda, et videndum, an quaeratur de fructibus illius rei, an de pretio redacto ex ejus venditione. *Si primum*, fructus ex ea re percepti non ad foeneratorem, sed ad dominum rei spectant; quia quaelibet res domino suo fructificat; §. *siquis a non domino* 35. *inst. de rer. divis. si secundum*, licet dominium rei sic venditae in emptorem non transferatur, *l. ex empto* 12. *ff. de act. empt.* foenerator tamen fit dominus pretii, ab emptore ejus domino accepti pro re sic vendita, quamvis ad evictionem teneatur emptori; Azor. *pr.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 12. Molin. *D.* 327. *cit. n.* 7. Less. *n.* 163. Pirhing *hic n.* 23. Vviestn. *n.* 96. Necesse tamen est, ut emptor bona fide res illas emerit, nesciens esse alienas; alioquin si sciret, contractus foret irritus, adeoque tunc usurarius, neque acquireret dominium pretii; *l. si in emptione* 34. §. *item si* 3. *ff. de contrah. empt.*

238

Ad argumenta *n.* 233. allata facilis est responsio. *Ad* 1. lucra parta ex pecunia, vel re usuraria non sunt veluti rami ipsius pecuniae; quia non oriuntur ex ea, sed ex industria usurarii. *Ad* 2. usurarius non refert lucrum ex usura per se, sed ex propria sua industria, quamvis interveniente usura: neque est iniquum, ut quis interdum ex aliquo actu pravo, et illicito lucrum temporale consequatur, ut patet in actu meretricio. *Ad* 3. quod pecunia succedat in locum rei, procedit in haereditate, fideicommisso, et dote, non autem generaliter in aliis rebus quibuscunque; Azor *c.* 12. *cit. fin.* Molin. *n.* 8. Pirhing *n.* 23. *fin.*

§. VII.

De usurarum restitutione

SUMMARIUM

239

Quaeritur 1. ad quid teneatur usurarius mutuatario, qui usuras eidem solvit? Resp. Tenetur ad restitutionem ejus, quod inique accipit. Si, quod accepit usurarie, sit pecunia, et hac pecunia usurarius comparavit sibi fundum, vel alia bona, bonorum quidem istorum acquirit dominium, ut dictum est *num.* 234. tenebitur tamen satisfacere aliter mutuatario; quodsi vero non habeat alia media huic satisfaciendi propter usuras, cogetur talia bona, vel in solutum dare, vel vendere, et de pretio usuras male acceptas compensare; *c. cum tu* 5. *h. tit.* Engl. *hic n.* 29.

240

Si vero talia bona jam in tertium alienata sunt, contra hunc tertium possessorem probabilius debitori nulla actio competit, non

personalis, quia cum eo nihil contractum fuit, nec etiam realis hypothecaria, quia non habemus legem, quae hypothecam in tali casu concedat, nisi fortassis debitor, cum quo usura exercita est, pupillus, aut minorennis fuerit, qui alias in re, ex pecunia sua comparata, tacitam hypothecam habet; *l. idemque* 7. *ff. qui potior. in pignor.* vel ecclesia, quae jure minoris utitur; *c. requisivit* 1. *de in integr. restit.* vel nisi alienatio in tertium facta in fraudem debitoris sit, quod creditor usurarius sciverit se aliunde debitori, per usuras laeso, non posse satisfacere; tunc enim res alienata revocabitur secundum ea, quae traduntur *tot. tit. ff. quae in fraud. credit.* Covar. *l.* 3. *var. c.* 3. *n.* 6. Engl. *hic n.* 30. *fin.*

241

Quaeritur 2. an ad restitutionem obligetur usurarius etiam solum mentalis? *Ratio dubitandi* sumitur a paritate cum simonia, quae si mentalis dumtaxat sit, sola poenitentia sine obligatione restituendi expiatur *cap. fin. de simon.* s. Thom. 2. 2. *q.* 100. *art.* 6. et alii tam TT. quam canonistae, et dictum est *supra titul.* 3. *num.* 308.

242

Sed distinguendum est inter quinque casus. *Primus est*, quando mutuator intendit aliquid accipere tamquam pretium mutui, seu tanquam debitum ex pacto mutui, et mutuatarius etiam dat tanquam debitum ratione mutui, quod fieri potest, quia ex signis, vel nutibus novit mutuantem intendere, et velle lucrum ex mutuo, vel saltem, qui aliunde sine externo pacto notam habet indolem mutuantis, quod nolit gratis, et sine lucro mutuare. Hoc casu ex parte mutuantis intervenit peccatum usurae, et is tenetur ad restitutionem; Pirh. *hic* n. 135. *vers. secundus casus.* Ratio est, quia datum, et acceptum est lucrum ultra sortem ratione mutui, et mutuatarius non intendit illud lucrum donare gratis, sed solum tanquam debitum ex vi mutui; ergo cum non fuerit debitum, injuste illud recepit mutuator; cons. restituere debet; et de hoc casu videtur loqui *c. consuluit. hoc tit.*

243

2. Quando mutuatarius, quod dat, dat mere gratis, liberaliter, et quasi non debitum, et mutuator tanquam gratis, mere liberaliter, et titulo mutui indebitum accipit. Hoc casu nulla committitur usura, etiam mentalis; cons. mutuans ita datum accipiendo non peccat, neque ad restitutionem tenetur; Sylv. *V. usura* 6. *q.* 3. Azor. *p.* 3. *lib.* 5. *de usur. c.* 17. *q.* 1. Vvading. *de contract. D.* 6. *dub.* 14. §. 2. *num.* 2. Reiffenst. *hic n.* 91. Ratio est, quia hoc casu nec datur, nec accipitur aliquid ultra sortem ex vi mutui, quod ad usuram requiritur.

244

3. Quando mutuatarius dat lucrum ultra sortem, tanquam pretium ex mutuo debitum, sed mutuans bona fide illud accipit, tanquam datum gratis, et mere liberaliter eo, quod nullum pactum de lucro praecesserit. Hoc casu mutuans, postquam novit id lucrum sibi datum esse tanquam debitum ex mutuo, tenetur statim illud restituere, simul cum fructibus extantibus, ex lucro illo perceptis, quia datio fuit mixte involuntaria, ideoque insufficiens ad transferendum dominium in accipientem, vel acquirendum jus ad rem, cum defuerit ex parte dantis animus, sive voluntas donandi; Sylv. *V. usur.* 7. *q.* 4. Tambur. *l.* 8. *decal. tract.* 3. *cap.* 8. §. 2. *n.* 14. Pirh. *hic num.* 138. Dixi *cum fructibus extantibus*; nam fructus, quos perseverante bona fide consumpsit (idem dicendum de ipso lucro, quod tali occasione accepit, si illud, bona fide durante, consumpsit) non tenetur restituere, nisi ex eo aliquid penes accipientem remanserit; Sylv. *l. cit.* Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 306. *n.* 2. §. *tertius*; Less. *lib.* 2. *de just. c.* 20. *n.* 46. Pirh. *loc. cit.* Ratio est, quia tunc obligatio restituendi non oritur ex injusta acceptione, sed tantum ex re accepta.

245

4. Quando mutuans, accipiens aliquid ultra sortem, dubitat, quo animo mutuatarius id dederit; num ex gratitudine, aut liberaliter, ac proinde plene voluntarie, an vero mixte involuntarie tanquam ex mutuo debitum. Hoc casu distinguendum est, an cum dubio isto acceperit ita datum mutuator, an vero dubium postea primum supervenerit. *Si primum*, peccatum usurae mentalis committit mutuans, et tenetur ad restitutionem, sicut is, qui dubia fide coepit possidere rem alienam; *Sylvest. Tambur. Pirhing. loc. cit. Si secundum*, tenetur mutuator inquirere, ut tollatur dubium adeoque petere a mutuatario, qua intentione id dederit; si vero is mortuus, aut longe absens sit, et dubium perseveret, ex circumstantiis judicandum erit, quali intentione mutuatarius dederit, ut si dives sit, vel pauper, liberalis, vel parcus, sive avarus; nam priore casu praesumi potest, liberaliter, et gratis fuisse datum, posteriore tanquam debitum ex mutuo, ideoque restituendum erit; Molin. *D.* 305. *n.* 6. Pirh. *loc. cit.* Quodsi vero etiam ex circumstantiis desumi nil possit, Molin. *loc. cit.* putat restituendum esse ei, a quo acceptum fuit; sed probabilius retinere potest, sicut quivis alius bonae fidei possessor, cum in dubio melior sit conditio possidentis: praesumetur ergo id, quod datum est, datum esse gratuito, et non tanquam ex mutuo debitum; Lugo *D.* 25. *sect.* 4. *n.* 32. Pirh. *loc. cit.*

246

5. Quando mutuatarius aliquid supra sortem dat gratis, et liberaliter, credens mutuantem hoc nolle exigere vi mutui, sed mutuator id ignorans accipit animo, et intentione usuraria, tanquam datum, ex obligatione ratione mutui, nullo tamen praecedente pacto. Hoc casu mutuans, quamdiu conscientiam erroneam non deponit, ratione istius tenetur restituere acceptum, a parte rei tamen talis mentalis usurarius non tenetur ad ullam restitutionem; sed postquam scit gratis, et liberaliter sibi datum, id retinere potest, quamvis peccaverit intentione usuraria accipiendo; Sylv. *V. usura* 6. *q.* 7. Molin. *D.* 306. *n.* 9. *et* 10. Less. *c.* 20. *num.* 42. Lugo *num.* 33. Pirh. *n.* 139. Ratio est, tum quia mutuatarius habuit animum absolute donandi, ut ponitur in casu, adeoque transtulit dominium in accipientem; tum quia accipiens non retinet injuste alienum; accepit enim domino non invito, quippe qui sponte, et gratis dedit; igitur licet peccarit contra justitiam affectu, non tamen peccavit effectu; cons. ad restitutionem non obligatur. *Neque obstat*, quod per donationem non transferatur dominium in accipientem, nisi post acceptionem donationis, quae hoc casu videtur deficere, quia non vult accipiens illud titulo donationis accipere, sed solum tanquam debitum. *Sed dicendum*, non deficere hunc animum; nam accipiens virtualiter ista est constitutus, ut velit acceptare, et sibi acquirere, quod datum ei est, omni meliori modo, quo poterat; deinde etsi mutuans prius ne virtualiter quidem, et implicite acceptasset ut donum, si tamen postea intelligat sibi datum esse a mutuatario gratis et liberaliter, semper poterit illud acceptare, quamdiu donatio prior non est revocata; idque satis est ad transferendum dominium rei sibi datae; Molin. *l. cit.* Less. *num.* 43. *et* 44. Lugo *num.* 33. Pirh. *num.* 140.

247

Ad rationem dubitandi num. 241. allatam, tunc solum mentalis simoniacus absolvitur ab obligatione restituendi, quando temporale pro spirituali offertur mere gratuito, ut fere fit; nam si offeretur cogente necessitate, quia alias beneficium ecclesiasticum v. g. non est obtenturus, etiam ipse ad restitutionem ejus, quod accepit, tenetur; Suar. *de simon. c.* 59. *n.* 52. Gonzal. *in c. fin. de simon. n.* 14. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 3. Vviestner *ibid. n.* 98. Unde ex hoc argumento potius confirmatur nostra sententia.

248

Quaeritur 3. utrum ad restitutionem usurarii lucri obligari possint etiam judaei? *Ratio dubitandi* est, quia *c. quanto* 18. *hoc tit.* tantum jubentur compelli ad restituendas *graves*, *et immoderatas*

usuras: ergo per argumentum a sensu contrario ad moderatas restituendas non sunt compellendi. *Conf.* quia judaei non sunt subditi ecclesiae.

249

Sed tenenda est affimativa; ita Gaill. *lib.* 2. *de obs.* 5. *fin.* Vivian. *in c.* 12. *pr. et in c.* 18. *hoc tit.* Canis. *de usur. c.* 7. *n.* 3. Vallens *hic* §. 4. *n.* 1. Pirh. *n.* 107. Konig *n.* 17. Reiffenst. *n.* 172. Begnudell. *V. usura n.* 6. *et* 17. et aperte deciditur *cap. post miserabilem* 12. *hoc tit. et ordin polit. de anno* 1577. *titul.* 20. §. 6. quia ipsa *ordinatione*, ut omni fraudi obviam iretur, cautum quoque est §. 3. ut judaei pecuniam, christianis mutuatam, non hebraica, sed germanica lingua coram magistratu loci conscribant, et adjiciant, quid, et quando crediderint, qualeque pignus acceperint. Ratio est quia quidquid sortem excedit, vi mutui injuste exigitur, ac detinetur, quod autem injuste detinetur, obnoxium restitutioni est; ergo etc. *Conf.* quia non convenit eos melioris conditionis esse, quam christianos, sicut neque stultos, quam peritos, seu prudentiores; *l. Servius* 4. *ff. quod vi, aut clam.*

250

Ex quo patet ad *rationem dubitandi*; nam immoderatum est, quod injuste exigitur. *Ad conf.* usurae lucratoriae non tantum jure ecclesiastico, sed divino, et naturali prohibitae sunt; atqui ad jus naturale, et divinum obligantur etiam infideles: ergo tenebuntur illas restituere; et ad hoc compelli possunt, si domicilium inter christianos habent: imo principibus christianis, in quorum territoriis degunt, praecipi potest, ne tolerent injustitias, et injurias, quas judaei inferunt christianis; *glossa in c. post miserabilem cit. V. principes,* Vivian. *ib. in ration.* Barbos. *a n.* 5. Vviest. *hic n.* 100.

251

Quaeritur 4. an ad usuras restituendas teneantur, et compelli possint etiam haeredes usurariorum? *Certum est* teneri, et compelli posse ad restitutionem illarum saltem juxta vires haereditatis, prout diserte traditur *c. tua nos* 9. *hoc tit.* Ratio est, quia hae res non fuerunt defuncti; ac proinde nec haeredis esse possunt, ne alieno scelere ditescat.

252

Dubium est, an ultra vires haereditatis, ac proinde deficientibus aliis bonis, ab usurario relictis, teneantur restitutionem facere ex propriis bonis, et patrimonio? Affirmativam defendit Covar. *lib.* 3. *var. cap.* 3. *n.* 7. et desumit hoc ex *c. tua nos cit. c. fin. de sepult. et c. in litteris* 5. *de raptor.* et hinc dicit, eos saltem teneri de jure canonico.

253

Sed verius in foro conscientiae non tenentur ; imo ne quidem in foro externo , si inventarium confecerint ; ita Abb. *in c.* 9. *hoc tit. n.* 11. Sylv. *V. usura* 6. *q.* 10. *dict.* 4. Azor. *part.* 3. *lib.* 5. *de usuris c.* 18. *q.* 11. Vivian. *in c.* 9. *cit. v. sed dices* Tamb. *l.* 9. *de contract. tr.* 1. *cap.* 9. §. 3. *n.* 2. Vvading *simili tr. D.* 6. *dub.* 14. §. 6. *pr.* Haun. *tom.* 3. *de J. et J. tr.* 9. *n.* 461. Zoes. *hic n.* 26. Pirh. *n.* 110. *not.* 4. Vviestner *n.* 102. Reiffenst. *n.* 174. magnif. P. Schmier *part.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 130. Ratio est , quia non est faciendum divortium inter jus canonicum , et civile , nisi hoc constet ex aliquo textu ; talis autem textus nullus invenitur, ut mox videmus.

254

Nam 1. *c. tua nos cit.* potius confirmat nostram sententiam ; quia ibi dicitur , usurariorum haeredes filios ad restituendas usuras ea districtione obligari , sicut eorum parentes. Hi autem non obligabantur ultra facultates , quas haeredibus reliquerunt ; ergo nec haeredes eorum ultra istas obligabuntur ; 2. *c. fin. cit.* ne verbo quidem fit mentio de usuris , aut satisfactione pro ullo alio crimine facienda ultra vires haereditatis ; 3. *c. ex litteris* generatim solum dicitur , quod haeredes ejus , qui aliis injuriam cum damno intulit sint compellendi ad satisfaciendum *juxta facultates suas* , h. e. defuncti , ut interpretatur gloss. *ibid. V. facultates* , et patet ex ratione adjecta , *ut sic a peccato valeat liberari* ad quod solum exigitur , ut in restitutionem impendantur facultates relictae.

255

Quaeritur 5. qua actione conveniri haeredes usurarii defuncti possint. *Certum est* , non posse conveniri actione mere poenali ad solvendam poenam , quam incurrit defunctus ob delictum, quia hoc morte defuncti exspiravit ; Covar. *l.* 3. *var. c.* 3. *n.* 7. Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 332. *n.* 2. Pirh. *hic n.* 110. Superest igitur , ut conveniri solum possint ad compensandum damnum , a defuncto per usurariam iniquitatem illatum. Possuntque isti sub iisdem poenis compelli ad restituendas usuras , per quas compelli poterat defunctus, prout sumitur ex *c. tua nos* 9. *hoc tit.* ibi , *ea sunt districtione cogendi*; Abb. *ibid. n.* 4. Molin. *n.* 2. *cit.* Pirh. *n.* 110. *not.* 3.

256

Et hinc per rescriptum , impetratum a papa , vel alio principe contra usurarium ad restituendas usuras , potest etiam conveniri haeres ipsius , etiam re adhuc integra , i. e. si nulla adhuc repetitio usurarum ab usurario facta sit , maxime si tempore dati rescripti adhuc vixit usurarius ; quia haeres censetur eadem esse persona cum

defuncto, ut colligitur ex *c. significavit* 36. *de rescript.* Abb *in c.* 9. *cit. n.* 5. Pirh. *l. cit.* et regulare est dogma, quod sicut actiones activae defuncti transeunt ad haeredes, ita et passivae, h. e. sicut haeredes possunt agere ad persecutionem, sive compensationem damni, illati in bonis defuncti ab aliis; ita vicissim etiam ipsi conveniri possunt propter delictum defuncti ad compensandum damnum ab eo illatum in bonis alterius; Vvading *de contract. D.* 6. *dub.* 14. §. 6. *pr.*

257

Porro obligatio ista restituendi haeredes premit, etsi res usuraria ad eos in natura non pervenerit, nec per illam haereditas illorum aucta sit, ut post Canis. *de usur. cap.* 7. *n.* 4. bene advertit Engl *hic* §. 3. *n.* 3. Reiffenst. *n.* 175. quia de jure canonico haeredes ad exonerationem conscientiae tenentur pro viribus haereditatis satisfacere cunctis illis, quibus per defunctum damnum illatum est, etiamsi ex tali damno haereditas aucta non sit; *arg. c. fin. de sepult.* etc. *c. in litteris* 5. *de rapt.* Et quia res ista concernit salutem animae, et ipsa ratio naturalis dictat, ut injuste laesus satisfactionem capiat ex bonis haereditatis, etiam forum civile huic dispositioni juris canonici accomodare se debet; Reiffenst. *l. cit.*

258

Quaeritur 6. utrum deficiente uno ex pluribus haeredibus, inter quos divisa haereditas est, vel deficientibus ceteris, unus in solidum teneatur? Affirmant gloss. *in c. tua nos* 9. *V. cogendi h. tit.* Navar. *man. c.* 17. *n.* 278. Salas *tr. de usur. c.* 43. et alii praesertim veteres. Fundantur in *c. cit.* verbis: *filii ad restituendas usuras ea sunt districtione cogendi, qua parentes sui, si viverent, cogerentur.* Et additur: *idipsum etiam contra haeredes extraneos credimus exercendum*; atqui parentes usurarii ad restitutionem usurarum tenentur in solidum: ergo etc. *Conf.* quia sic anima defuncti plena restitutione facta, certius ac citius a peccatis liberatur, et cavetur, ne bona inique parta haeredibus prosint.

259

Sed melius tenetur negativa, quam etiam defendunt Abb *in c.* 9. *cit. num.* 6. Sylv. *V. usura* 6. *q.* 10. *dict.* 2. Cajet. *tom.* 2. *opusc. tr.* 8. *c.* 5. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 18. *q.* 11. Molin. *tr.* 2. *de J. et J.* 332. *n.* 4. Less. *l.* 2. *de J. c.* 20. *num.* 176. Tambur. *l.* 9. *de contract. tr.* 1. *c.* 9. §. 3. *n.* 3. Haun. *tom.* 3. *de J. et J. tr.* 9. *n.* 464. Pirh. *hic n.* 111. Vviest. *ibid. n.* 103. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 131. Ratio est, quia ex communi regula inter haeredes pro rata dividuntur tam bona a

defuncto relicta, quam obligationes, et debita, nisi aliud exprimatur in jure; atqui nullo jure expressum est, quod singuli haeredes in solidum teneantur: ergo etc.

260

Preceditque hoc multo magis in legatariis; quia ad hos personalia defuncti debita non transmittuntur; *l. haereditas* 62. *ff. de R. J.* Molin. *n.* 4. *cit.* Less. *n.* 176. Tambur. *n.* 6. Pirh. *n.* 113. Vviestner. *n.* 104. Quod intelligendum est, si haereditas, solutis ex ea legatis, et deducta etiam legitima, seu quarta falcidia haeredibus debita, adhuc sufficiens maneat ad solvendas usuras, et reliqua debita defuncti. Secus est, si non sufficiat: tunc enim tenentur etiam legatarii contribuere, servata proportione; quia ante omnia debent deduci debita, et istis solutis, etiam quarta falcidia, et quod reliquum est, dandum est legatariis; Less. *n.* 177.

261

Praeterea a doctrina *n.* 259. tradita duae aliae fieri exceptiones debent. 1. Si res aliqua usuraria in specie apud aliquem cohaeredum extet: nam haec a quovis possessore illius, etiam legatario, et mortis causa donatario restitui debet domino, quia est aliena, vel saltem danti debita, et ita semper clamat pro domino; Molin. *n.* 4. *cit. fin.* Less. *n.* 174. Tambur. *n.* 5. Pirh. *n.* 112. Vviest. *n.* 105. 2. Si ante divisionem haereditatis haeredum culpa factum est, quo minus usurae restituerentur; tunc enim, si omnes fuerunt in culpa, omnes, si unus illorum, ille obligabitur ad restitutionem illarum in solidum ex delicto proprio; Tambur. *n.* 4. Pirh. *l. cit. except.* 2. Vviest. *n.* 165.

262

Ad textum in contrarium allegatum ex dispositione illius *cap.* defuncti haeredes, ut ipse defunctus, ad restitutionem usurarum teneantur in solidum simul sumpti, non singuli; nam singuli defunctum repraesentant tantum in parte, quae ipsos contingit: et hinc obligationes defuncti in singulos transeunt tantum secundum partem; *ad conf.* satis cavetur, ne inique parta haeredibus prosint, si solvant respondentem portioni suae portionem usurarum.

263

Quaeritur 7. quinam, et quo pacto cooperantes ad usuras exigendas, vel solvendas teneantur ad restitutionem? Resp. distinguendo; nam aliqui eorum se tenent ex parte usurarii mutuantis, alii vero ex parte mutuatarii usuras solventis; *priores*, si sint causa efficax, cur usurae exigantur, et solvantur, vel potius cur mutuum non detur gratis, et sine usuris, peccant graviter, et obligantur ad restitutionem, saltem secundo loco, et tunc, quando usurarius non

vult, vel non potest restituere; *posteriores* ad restitutionem non obligantur, quamvis aliquando peccent ratione scandali, sicut aliquando peccat ipse mutuatarius mutuum sub usuris accipiens; Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 18. *pr.* Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 331. *n.* 1. Less. *l.* 2. *de just. c.* 20. *n.* 178. *et* 184. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 26. *n.* 1. Pirh. *hic n.* 114.

264

Quare per se loquendo non peccant, neque ad restitutionem tenentur 1. famuli, qui recipiunt pignora, eaque asservant, 2. qui numerant pecuniam: 3. qui referunt omnia in libros rationum; 4. proxenetae, qui quaerunt eos, qui pecunia egent, et adducunt ad usurarium: hi enim potius beneficium praestant, quam injuriam inferunt: nec est in eorum potestate, ut usurarius det pecuniam sine usura; 5. qui pecuniam suam apud usurarium deposuerunt; nam hi jure suo utuntur: cons. non peccant contra justitiam, modo non suadeant usurario, ut usuras exigat; saepe tamen hi peccant contra charitatem, si praevideant usurarium his pecuniis foeneraturum; quia praebent ei materiam ad exercendas usuras: quod intellige, nisi ob necessitatem, vel utilitatem suam deponant; 6. qui usuras nomine mutuatarii solvunt, vel ejusdem nomine mutuum sub usuris accipiunt, si hoc faciant ipso sciente, et volente: secus, si is graviter fuerit invitus; ratio horum omnium est, quia posteriores isti se tenent ex parte mutuatarii; priores ex parte mutuantis quidem, sed ad exercitium usurarium non influunt efficaciter. Videantur Azor. *cap.* 18. *cit. q.* 2. Less. *n.* 184. Palao *n.* 5. Pirhing *n.* 114. *et* 116. *coroll.* 3.

265

Contra ad restitutionem in defectum usurarii in solidum obligantur 1. principes, et domini temporales, qui lege, vel statuto decernunt, vel per praeceptum, aut per sententiam compellunt subditos debitores ad usuras promissas solvendas, vel etiam, cum usurae solutae repetuntur, prohibent, aut impediunt, ne restituantur; Sylv. *V. usura* 9. *q.* 22. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 18. *q.* 4. Molin. *D.* 331. *n.* 5. Less. *c.* 20. *n.* 179. Palao *p.* 26. *n.* 6. Pirh. *n.* 115. secus est, si praedicti solum permittant exerceri usuras ad majora incommoda vitanda, nullum eis auxilium praebentes, nec in peccato participantes; tunc enim non censentur esse causa efficax usurarum; Sylv. *V. usura* 7. *q.* 11. cum *cit.* videantur dicta *n.* 11. *et seq.*

266

2. Qui consulit, et persuadet alicui, ut sub usuris mutuet, alias gratis mutuaturo, vel in proposito mutuandi sub usuris confirmat; quia consilio suo est causa damni, mutuatario illati; secus est, si consilium det, mutuo jam sub usuris accepto, ita, ut nihil fece-

rit ad usuras acquirendas ; iste enim ad restitutionem etiam in defectum mutuantis non tenetur ; Sylv. *V. usura* 7. *q.* 2. Sot. *l. de just. q.* 1. *art.* 4. *fin.* Navar. *man. c.* 17. *n.* 267. Azor *c.* 1. *q.* 1. Molin. *n.* 2. *et* 3. Less. *n.* 178. Pal. *n.* 3. Pirh. *n.* 116. *coroll.* 2.

267

3. Notarius faciens scienter instrumentum, in quo sub specie liciti contractus, sive sub nomine alterius debiti pallientur usurae, ita ut ex eo postea reipsa mutuatarius cogatur solvere usuras : quod procedit, si invito, et non consentiente mutuatario instrumentum confecit : secus, si ipso volente, et petente ; quia tunc non fit ipsi injuria ; Sylv. *l. cit. q.* 7. Azor. *q.* 6. Molin. *n.* 6. Less. *n.* 180. Palao *n.* 7. Pirhing *coroll.* 4. Hinc raro contingit, ut notarius teneatur ad restitutionem, quia non facit instrumentum, nisi volente mutuatario : peccat tamen semper mortifere talia instrumenta conficiendo ; quia facit contra juramentum suum, quod notarii, dum munus illud suscipiunt, facere solent; Less. *l. c.* Similiter non tenetur notarius ad restitutionem, quando instrumentum expresse continet contractum usurarium, et hic in instrumento exprimitur, qualis est, nam ex vi talis instrumenti non possunt exigi usurae: *excipitur*, nisi alicubi consuetudo, vel statutum iniquum esset, quo cogantur mutuatarii ad solvendas usuras ; Pirhing *l. cit.* cum reliquis *supra.* Porro quod de notario dictum hic est, etiam intelligi debet de testibus, qui interveniunt in tali instrumento ; quia hoc sine testibus non valet; Sylv. *q.* 9. Molin. *n.* 7. Pal. *n.* 8. Pirh. *l. cit.*

268

4. Judices, procuratores, et advocati, quorum patrocinio, et ope in judicio, et extra scienter exiguntur usurae ; vel non restituuntur, cum repetuntur ; Sylv. *q.* 10. Less. *n.* 179. Palao *n.* 6. Pirh. *n.* 117. *coroll.* 5. idem est de mediatoribus, si causa sint, cur mutuans non gratis, sed sub usuris mutuet ; Sylv. *q.* 3. Azor *q.* 8. Pirh. *loc. cit.*

5. Famuli usurarii, qui domini sui nomine cum mutuatario contractum ineunt deducendo in pactum, ut usuras solvat, vel eum cogunt, et urgent ad eas solvendas; Sylv. *q.* 14. Molin. *n.* 8. Less. *n.* 181. Palao *n.* 9. Pirhing *coroll.* 6.

6. Tutores, curatores, administratores, et negotiorum gestores, qui nomine pupillorum, vel eorum, quorum negotia gerunt, mutuant sub usuris ; Sylv. *q.* 4. Azor *q.* 10. Molin. *num.* 8. Pirhing. *coroll.*

269

Quaeritur 8. cui restitui usurae debeant ? Resp. Debent restitui illis, a quibus fuerunt extortae ; si vero isti non supersint, aut in-

veniri nequeant, restitui debent eorum haeredibus, sive ex testamento, sive ab intestato sint successores; quodsi nec isti extent, debent erogari pauperibus, vel ecclesiis, aut aliis piis locis; Sylv. *V. usura* 6. Vivian. *in n.* 5. *h. tit. pr.* Tambur. *l.* 9. *de contract. tr.* 1. *cap.* 9. §. 4. *n.* 1. *et* 2. Gonzal. *in c. cum tu* 5. *h. tit. num.* 5. Begnudell. *V. usura n.* 14. Engl *hic n.* 27. Konig *n.* 17. Pirhing *n.* 102. *not.* 2. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 134. et sumitur ex *can. nemo* 4. *caus.* 14. *q.* 5. *et c. cum tu cit.* nunquam autem debent usurae dari pauperibus, quamdiu fieri potest restitutio ei, a quo sunt extortae; quia justitia exigit, ut suum cuique reddatur; gloss. *in cap. cum tu citat. V. non superstitibus fin.* Pirh. *hic n.* 102. *not.* 2.

270

Quodsi ille, cui debent restitui usurae, sit longe absens, interest, an sciatur, ubi habitet, vel hoc ignoretur. *Si ignoretur*, vel sciatur quidem, sed ad eum mitti, quod pro restitutione usurarum solvendum esset, non potest, restitutio rursum pauperibus fieri debet; *arg. c. cum sit* 16. *de judaeis*, nisi spes sit de ejus adventu; tunc enim obsignabitur, et deponetur: Tholos. *l.* 3. *de usur. c.* 12. *n.* 3. Pirhing *l. cit. Si sciatur*, ubi habitet, et usurae possint ad eum mitti, debent mitti: gloss. *V. cit.* Begnudell. *n.* 14. Pirhing *l. cit.* et quidem suis sumptibus, si usurarius discessit a loco, ubi usuras extorsit; alioquin vero expensis absentis, si illi, a quibus extortae usurae sint, recesserunt a loco illo; Abb. *in cap. cit. n.* 9. cum *Begnudell. Phirhing etc.* si autem sumptus itineris usurae summam excedant, debet dari pauperibus, ut vult *gloss. Pirh. l. cit.* quamvis contrarium teneat Tholos. *l. cit. c.* 13. *n.* 6. quod satis probabile est in casu, quo ipse usurarius solvere expensas debet; quia id sibi imputare usurarius debet, quod sumptus majores sint, quam valeat res restituenda, cum damnum sentiat ex sua culpa.

271

Si facta restitutione pauperibus, vel ecclesiis in casibus supra positis, postea compareat is, a quo extortae usurae sunt, vel haeres illius, distinguendum est; nam si usurarius, qui restituit usuras, prius diligenter inquisivit de persona ejus, qui solvit usuras, vel ejus haeredis, ut inveniret, non tenetur amplius ad aliam restitutionem; quia bona fides non patitur, ut semel exactum iterum exigatur, ut dicitur *reg.* 83. *in* 6. si vero non adhibuit diligentiam debitam, tenebitur nihilominus debitoribus, a quibus usuras accepit, vel eorum haeredibus restituere; quia non debet aliena pauperibus erogare; *cap. sicut* 6. §. *eos insuper de homicid.* Tholos. *l. cit. n.* 15. Pirh. *n.* 103. *not.* 4. Begnudell. *l. cit. n.* 15.

272

Quaeritur 9. quaenam restitui debeant ab usurario? Resp. 1. restitui debent omnia, quae ex pacto, vel conventione ratione mutui supra sortem accepit; secus est, si datum sit non intuitu mutui, et sine pacto, aut conventione, ut sunt ea, quae a mutuatario data sunt gratis, et mere liberaliter, aut in recognitionem beneficii per mutuationem accepti; item illa, quae a mutuante accepta sunt ratione ejus, quod interest, sive ratione damni emergentis, lucri cessantis, vel ratione poenae legalis, aut conventionalis; quia haec ad usuras prohibitas non pertinent, ut dictum est *supra* Tholos. *l.* 3. *de usur. c.* 9. *n.* 2. Pirhing *hic n.* 128.

273

2. Si res fructifera mutuanti data pro usuris sit, debent etiam restitui fructus percepti, et quos mutuatarius percepisset, si rem illam retinuisset; quia percepti sunt a male fidei possessore. Deducere tamen potest expensas necessarias, factas in iis fructibus colligendis, et conservandis; nam has deducere etiam praedo potest; Pirh. *l. cit. V. secundo.* Imo probabiliter etiam restituere usurarius debet fructus illos, quos ipse percepit, quamvis dominus rei illos non fuisset percepturus vel ob casum fortuitum, vel ob negligentiam suam, quia v. g. domum datam non locasset pro pensione, vel agrum non coluisset, quam tamen locavit, vel coluit usurarius; quia satis est, quod sint fructus rei restitutioni obnoxiae, et percepti ab usurario; Azor *p.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 15. Pirh. *l. cit.* quamvis aliqui apud Tholos. *l. cit. n.* 5. putent, saltem in foro conscientiae tales fructus non esse necessario restituendos. Quidquid de his fructibus sit, in id communiter DD. conveniunt, quod usurarius non teneatur restituere fructus, quos neque ipse percepit ob negligentiam suam, nec dominus rei ob suam negligentiam percepisset; quia non apparet, ex quo capite teneatur; non ratione rei acceptae, quia de his fructibus nihil percepit, non ratione injustae acceptionis, quia cum neque dominus rei illos fructus percepturus fuisset, hic per hoc usurarii factum nullum est passus damnum.

274

3. Usurarius restituere etiam debet omne damnum, quod mutuatarius passus est propter solutionem usurarum, puta, si, ut posset usuras solvere, coactus est vendere domum, vel agrum vilius, vel accipere mutuum sub aliis usuris; Azor *l. cit.* Tholos. *n.* 6. Pirh. *v. tertio.* Imo et lucrum cessans ipsi mutuatario ex eo, quod solverit usuras, cui causam usurarius dedit; Zoes. *hic n.* 28. Pirh. *l. cit.*

275

Quaeritur 10. an restitui usurae debeant etiam ex rebus, ab usurario in tertium aliquem alienatis? Resp. distinguendo: vel enim sunt res ipsius mutuatarii, usurario pro mutuo nomine usurarum datae, vel sunt res propriae ipsius usurarii. *Primi generis* res, qualescunque illae sint, si in specie extent, restitui debent, ad quemcunque, et quocunque titulo pervenerint, quamvis per talem alienationem ipse usurarius non sit factus impotentior ad solvendum suis creditoribus; Azor *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 14. *dict.* 1. Less. *l.* 2. *de just. c. c.* 20. *n.* 165. Pirhing *hic n.* 130. Ratio est, quia cum ipse usurarius non habeat dominium talis rei, non potest illud quocunque titulo transferre in alium, adeoque qui illam accepit, tenetur ad ejus restitutionem.

276

Quoad *secundi generis bona* interest, an usurarius adhuc solvendo sit ex aliis suis bonis, vel non. *Si primum*, non debent res tales a tertio illo, in quem ab usurario alienatae sunt, restitui, etiamsi usurarius post contractum fiat impotens ad restituendum usuras; Azor *c.* 14. *cit. dict.* 2. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 329. *n.* 8. Less. *c.* 20. *cit. n.* 167. Pirh. *n.* 131. Ratio est, quia hae res non sunt alienae; neque etiam aliis obligatae pro usuris, prout dicetur *n.* 279. ergo usurarius valide earum dominium in tertium transfert: praeterea alienatio ista non est facta in fraudem creditorum, utpote quibus, ut supponitur, adhuc satisfieri poterat ex aliis usurarii bonis: igitur etiam injusta non est.

277

Si secundum, videndum est, an accipiens sciverit usurarium per talem alienationem fieri impotentem ad restituendas usuras, an vero probabiliter ignoraverit. *Si prius*, tunc jure civili cogetur accipiens restituere, etiamsi res non extet amplius, neque ex ea factus sit locupletior; quia mala fide consumpsit; Azor *l. cit.* Molin. *n.* 10. Less. *n.* 169. Pirh. *n.* 132. modo tamen a creditoribus bona illa, aut illorum valor petantur intra annum a die scientiae alienationis in ipsorum fraudem effectae: secus, si intra annum non petantur, aut petantur elapso jam anno; nam tunc neque in conscientiae foro ad ullam restitutionem tenetur; Molin. *l. cit.* Dixi, *jure civili*, seu in foro externo; nam in foro conscientiae attendendum, an accipiens induxerit usurarium ad donandum, vel alienandum, an vero iste sponte donaverit: *si induxit*, etiam in foro conscientiae restitutionis obligatio accipientem stringit; *si vero usurarius donavit sponte*, in hoc foro accipiens non tenebitur restituere, etiamsi sciat per hoc usurarium fieri impotentem ad solvendum; Less. *n.* 168.

Pirh. *l. cit.* et ratio est, quia in *priori* casu est causa, cur alter cum praejudicio creditoris velit donare, non vero in *posteriori*.

278

Si posterius contingat, et accipiens probabiliter ignoravit, usurarium per talem alienationem fieri impotentem ad restituendas usuras, tunc quocunque titulo bona illa acceperit, non tenebitur talem rem restituere accipiens; quia contractus est validus, et ipse usurarius nulla lege inhabilis factus ad transferendum dominium; Molin. *n.* 9. Pirh. *n.* 132. *Proceditque* hoc etiam in foro externo; neque enim hoc casu creditoribus datur actio ad rescindendum contractum, ut expresse habetur *l. quod autem* 6. §. *hoc edictum* 8. *ff. quae in fraud. credit. Excipitur*, nisi usurarius sciens per talem alienationem se fieri impotentem ad restituendas usuras, bona illa alienaverit titulo lucrativo, tunc enim accipiens teneretur in foro utroque tam externo, quam conscientiae ea restituere, quae accepit, si extent, vel si bona fide consumpsit, quatenus illis factus est locupletior, modo hoc a creditoribus petatur intra annum a die scientiae alienationis in fraudem ipsorum factae; Molin. *n.* 9. *cit.* Pirh. *n.* 132.

279

Quaeritur 11. an bona usurarii sint tacite hypothecata, vel realiter obligata mutuatario pro solvendis usuris? Videtur hoc inferri ex *c. cum tu* 5. *h. tit.* ubi jubentur bona usurarii vendi, et ex iis solvi usurae, ut usurarius, a poena, et peccato, quod eas accipiendo incurrit, liberetur.

Sed dicendum, non esse tacite hypothecata: proceditque hoc, etiamsi sint empta ex pecunia usuraria, et sive titulo oneroso, sive lucrativo pervenerint ad tertium. Ita Sylv. *V. usura* 6. *q. q.* 5. Covar. *l.* 3. *var. c.* 3. *n.* 6. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 13. *V. tertia opinio*, Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 329. *n.* 6. Less. *l.* 2. *de just. c.* 20. *n.* 167. Tambur. *l.* 9. *de contract. tr.* 1. *c.* 7. §. 2. *n.* 6. Pirh. *hic n.* 5. Ratio est, quia talis hypotheca non oritur ex natura rei, neque ullo jure civili, vel canonico est constituta.

280

Conf. 1. *ex c. tua nos* 9. *h. tit.* ubi non dicitur, quod omnes, ad quos bona usurarii pervenerunt, cogendi sint ad restituendas usuras, sed filii, et alii haeredes, etiam extranei: ergo illi, ad quos illa pervenerunt titulo singulari, v. g. venditionis, non possunt compelli ad dimittenda illa, ut ex iis restituantur usurae, quia non sunt haeredes: possent autem compelli, si bona illa essent tacite hypothecata pro usuris; quia cum onere suo transirent: ergo etc. *Conf.* 2. quia non expediebat talem hypothecam in bonis illis constituere, utpote qua illaquearentur conscientiae hominum, et absterrerentur a con-

tractu cum usurariis celebrando, quippe qui scirent, quaecunque ab ipsis acciperentur, sive titulo oneroso, sive lucrativo, realiter obligata esse pro solvendis usuris, ad quoscunque devenirent, adeoque esse restitutioni obnoxia. *Conf.* 3. quia si bona usurarii tacite hypothecata essent pro usuris, tunc illa etiam quando ex titulo oneroso, v. g. per venditionem translata sunt in alium, possent ab eo vendicari, cui usurae sunt restituendae: non autem possunt, nisi casu, quo illa accipiens scivit usurarium tali alienatione fieri impotentem ad restituendas usuras, ut dictum est *n.* 277. ergo etc. Si titulo lucrativo alienata sint, possunt quidem illa in casu exceptionis *n.* 278. positae vendi a judice, non tamen stricto jure, sed ex quadam aequitate: quod iterum probat, nullam in illis constitutam esse tacitam hypothecam; nam vi istius possent vendi stricto jure, cum hypotheca det jus reale in res hypothecatas.

281

Ad textum in contrarium allegatum dico, *c. cit.* non loqui de bonis acquisitis ex pecunia usuraria, postquam ab usurario in alium tertium alienata sunt; quia postquam alienata sunt, non amplius usurarius potest ex iis usuras solvere: sed sermo est tantum de illis bonis, quae adhuc manent, et extant apud ipsum usurarium. Et quidem haec restitutioni obnoxia sunt, non quod tacite hypothecata sint pro restitutione usurae, sed quia quamdiu sunt apud usurarium, obligatione personali ipsius usurarii sunt obstricta pro restitutione usurae: et hinc obligatio ista in aliam personam, nisi haeres sit, nequaquam transit.

282

Quaeritur 12. quaenam causae excusent usurarium a restituendis usuris? Resp. 1. excusatur ob inopiam suam, si videlicet ipse (vel ejus haeres, si usurarius jam defunctus sit) manifeste non sit solvendo, nec habeat, unde restituere possit; tunc enim nulla poena cogi potest ad restituendum; *c. cum his* 5. *v. illi autem h. tit.* quia inanis est actio, quam inopia debitoris excludit; *c. olim* 16. *de restit. spoliat. l. nam is* 6. *ff. de dol.* et is, qui nihil habet, nihil dare potest; *can. Daibertum* 24. *caus.* 1. *q.* 7. Vivian. *in c.* 5. *pr. h. tit.* Engl. *hic n.* 28. Pirh. *n.* 103. *not.* 5. Reiffenst. *num.* 179. Begnudell. *v. usura n.* 15. Si tamen ad pinguiorem fortunam pervenerint, teneantur restituere, et satisfacere; *arg. c. Odoardus* 3. *de solut.* gloss. *in c. cum tu cit. V. facultatibus*, Pirh. *l. cit.*

283

2. Excusatur si liberaliter ei a mutuatario fuit remissa haec obligatio; nam talis remissio, si sponte, et sine fraude sit facta, va-

lida est; gloss. *in reg. peccatum* 4. *V. restituatur in* 6. Covar. *ib. p.* 2. *pr. n.* 5. Canis. *de usur. c.* 7. *n.* 5. Zoes. *hic n.* 40. Pirh. *ib. num.* 118. Ratio est, quia etiam in aliis debitis sive civilibus, sive criminalibus libere potest creditor remittere debitori jus suum quoad privatum suum interesse, cum quilibet sit rerum suarum moderator, et arbiter; *l. in re* 21. *C. mandat.* nisi in casibus, in quibus jus remissioni resistit, eamque prohibet, ut in casu *c. statutum* 11. §. *si quid autem de rescript. in* 6. *et cap. exigit* 2. *de censib. eod.*

284

3. Si is, qui usuras etiam ipse extorsit ab aliis, repetat usuras a se solutas, et hoc per modum exceptionis opponat is, a quo repetuntur usurae; nam prius restitutionem earum petens non auditur, quam ipse restituerit usuras, quas ab aliis noscitur accepisse, et extorsisse; *c. quia frust. n.* 14. *h. tit.* ubi ratio datur, *quia frustra legis auxilium invocat, qui committit in legem*, et nemo potest improbare mores, quibus ipse infectus est; *l. in arenam* 11. *C. de inoffic. testam.*; Sylv. *V. usura* 6. *q.* 6. Pirh. *hic n.* 121. Imo si pater actoris, vel alius, cujus ipse est haeres, extorserit usuras, repetens a se solutas prius non audietur, quam satisfecerit, prout decernitur *c. Michael* 17. *h. tit.* Abb. *ibid. n.* 2. Pirh. *hic n.* 125. *et* 116. Et hoc procedit, etiamsi nihil ad ipsum haeredem pervenerit, quia non convenitur ex delicto, sed ex quasi contractu; *l. un. C. ex delict. defunct.* ad compensationem damni illati; idque utroque jure, etiam civili; gloss. *in cap. Michael cit. V. pater*; Abb. *ibid. n.* 5. Covar. *l.* 3. *var. cap.* 3. *n.* 7. Pirh. *l. cit. vers. quinto.*

285

Excipi tamen aliqui casus debent, in quibus repetens usuras audiri debet, etiamsi ipse prius usuras a se extortas non restituerit; et 1. quidem, si fuit auditus, et admissus ad agendum, nulla opposita exceptione; tunc enim non amplius potest excipi; debetque exceptio ista, quia dilatoria est, opponi ante litis contestationem, et approbari intra octo dies; *arg. cap. pia* 1. *de except. in* 6. Host. *in c. quia frustra cit. fin.* Abb. *ibid. n.* 9. Tholos. *l.* 2. *c.* 12. *n.* 5. Pirh. *n.* 124. *not.* 3. 2. Si postquam exceptum est contra usurarium repetentem usuras, et denuntiatum publice a judice, ut, qui tali solverit usuras, veniat, et restitutionem illarum petat nemo compareat, qui petat; tunc enim procedet repetitio usurarum ab actore interposita non obstante exceptione; Sylv. *V. usura* 6. *q.* 7. Tholos. *loc. cit. n.* 4. Pirh. *not.* 4. 3. Si actor usuras repetens non sit solvendo; tunc enim sufficit praestare cautionem, et audiri debet, ut postea alii restituat; *arg. cum olim* 16. *de restit. spoliat. Sylv. Pirh. l. cit.* Similiter sufficiet cautio pignoratitia, aut fidejussoria, si is,

cui debetur, consentiat, quia tunc satisfactum intelligitur; *l. si rem* 9. §. *omnis* 3. *ff. de pignor. act.* gloss. *in c. quia frustra cit. V. restituerit*; Host *ibid.* Pirh. *l. cit. n.* 4. Si actor usuras nomine alieno repetat; nam si clericus nomine ecclesiae et procurator nomine principalis eas repetat, audiri debet, etiamsi usuras, quas ipse extorsit, nondum restituerit; Abb. *num.* 3. Pirh. *l. cit. vers. quarto.*

286

Quaeritur 12. an usurarius habeat beneficium cessionis bonorum, sicut alii debitores, ita, ut non possit conveniri post cessionem in solidum, sed tantum, si ad pinguiorem fortunam pervenerit, quantum facere potest, salvis alimentis necessariis juxta *l. is qui* 4. *ff. de cession. bonor.* Tres sunt sententiae. *Prima* cum gloss. *in cap. cum tu* 5. *V. in facultatibus* negat, ex ratione, quia hoc beneficium cessionis datur tantum iis, qui casu fortuito ad inopiam redacti sunt, non vero illis, qui ex delicto condemnati ad restituendum, et nemo debet beneficium consequi, ex quo poenam meretur; *l. ne ex dolo* 12. *ff. de dolo mal. et l. non fraudantur* 134. §. *nemo* 1. *ff. de R. J.*

287

2. Alii cum Abb. *in cap. cum tu cit. n.* 10. *et* 11. Joan. Andr. *ibid. n.* 9. Begnudell. *V. usura n.* 16. distinguunt; nam in *foro poenitentiali* putant usurarium etiam post cessionem bonorum teneri ad restitutionem omnimodam, quia non dimittitur peccatum, nisi restituatur ablatum, et nemo ex alieno vivere debet; non vero teneri in foro contentioso, et judiciali externo, nisi quatenus facere potest, sicut alius, qui cessit bonis.

288

3. Denique alii existimant, quod nec in foro conscientiae ab usurario repeti possint usurae integrae, nisi deducto eo, ne egeat, si bonis omnibus cedat, quia beneficium cessionis bonorum concessum est lege civili, non in praesumptione, sed in veritate fundata; ideoque dispositio illius servanda est etiam in foro conscientiae, et in summa necessitate omnia sunt communia.

289

Ex his sententiis prima, ut Pirh. *hic n.* 104. *vers. alii dicunt* advertit, spectato juris rigore, est verior, tertia tamen mitior, et aequior; potestque satis commode responderi ad fundamentum primae, nam dici potest, obligationem restituendi usuras non tam oriri ex delicto, sed potius ex quasi contractu; esse autem nimis inhumanum videtur propter debitum privare aliquem etiam alimentis necessariis. *Ad axioma* in eodem *argumento* dico, satis gravari usurarium pro debito, si propterea cedat bonis.

290

Quaeritur 13. an conventus pro usuris restituendis, appellare possit ad effugiendam restitutionem? Resp. si sit usurarius manifestus, non posse appellare, prout decernitur *cap. quam perniciosum* 11. *h. t.* Idque non est specialiter statutum in odium usurae, sed quia nec alius quilibet criminosus auditur appellans a condemnatione criminis; *cap. cum sit* 5. §. *fin. de appellat.* Intelligi autem hoc debet, quando appellatio est manifeste frivola; Pirh. *num.* 127. *hic.*

291

Secus dicendum, si appellatio sit interposita ex justa causa, ut quia conventus dicit, se non accepisse usuras ab eo, qui petit eas restitui, et tamen condemnatur, vel si admittantur ejus testes ad reprobandos testes, dicentes ipsum accepisse usuras, vel si alio modo gravetur; nam gravato, quamvis criminoso, non est deneganda appellatio, sicut nec alia defensio, quae est juris naturalis; *cap. ut debitus* 59. *de appellat. c. inter dilectos* 11. *de excess. praelat.* gloss. *in cap.* 11. *cit. V. se tueri*, Abb. *ibid. n.* 2. Pirh. *n.* 127. *fin.*

§. VIII.

De judice criminis usurarum, ejus probatione, et poenis

SUMMARIUM

292

Quaeritur 1. quis sit judex criminis usurarum? Satis convenit inter DD. si jus sit liquidum, et de facto dumtaxat quaestio sit, usurarum causam esse mixti fori, ac proinde cognitionem saeculari quoque judici competere.

Controversia est, quando est quaestio de jure, v. gr. an contractus, quem celebratum esse constat, usurarius sit, vel non; gloss. *in c. cum sit* 8. *V. malefactores de for. compet.* Clar. §. *usura n.* 8. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 18. *pr.* et alii apud Farin. *prax. crim. tit.* 1. *q.* 8. *n.* 134. volunt cognitionem competere soli judici ecclesiastico. Moventur 1. textu, *c. quoniam* 2. *et praeter ea* 7. *h. tit.* ubi in laicos usurarios dicitur districtione ecclesiastica procedendum, et excommunicationis ferenda sententia; 2. *clem.* 2. *de judic.* ubi causa usurarum ecclesiasticis accensetur; 3. *ratione*, quia in ejusmodi quaestione agitur de peccato, cognoscere autem, an actus pecca-

minosus sit, ad solius ecclesiae judicium pertinet; *cap. novit* 13. *vers. non enim de judic. cap. per venerabilem* 13. *v. rationibus igitur*, *qui fil. legit.*

293

Sed dicendum, cognitionem hanc esse mixti fori, et competere tam judici saeculari, quam ecclesiastico; Sylv. *V. usura* 9. *pr.* Covar. *l.* 3. *var. c.* 3. *n.* 1. Menoch. *de arbitr. c.* 398. *num.* 4. Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 333. *n.* 1. Farin. *prax. crim. q.* 8. *n.* 140. Canis. *de usur. c.* 9. *num.* 4. Pirh. *hic n.* 142. Reiffenst. *ibid. n.* 193. Begnudell. *V. usura n.* 35. quod probatur triplici argumento; 1. quia talis cognitio judici ecclesiastico soli nuspiam, bene autem et saeculari attribuitur per *c. post miserabilem* 12. *h. tit.* neque ibi distinguitur inter quaestionem juris, et facti; 2. quia usura plus spiritualitatis non continet, quam homicidium, furtum, adulterium, et cetera crimina, quae justitiae, et juris naturalis praeceptis adversantur; ergo sicut horum, ita et usurarum cognitio ad judicem saecularem saltem cumulative pertinet; 3. quia defacto usurae etiam sanctionibus imperialibus, et regiis passim reprobantur, et causae illarum in foro saeculari tractantur, ut adeo, si non ex alio capite, saltem ex consuetudine cognitio de isto crimine judici saeculari competat.

294

Excipitur 1. quando perpetua, et legali sanctione statuendum esset, an pactio, vel contractus aliquis usurarius, aut alius injustus, et peccaminosus sit, vel non sit; nam doctrinam, fidelium mores spectantem, firmiter declarare soli papae concessum a Christo est verbis, *pasce oves meas*; Joan. 21. *v.* 18. *Excipitur* 2. si alicubi usurae profanis legibus non essent prohibitae, nec a saeculari potestate coercerentur; nam in his locis causarum usurariarum cognitionem soli judici ecclesiastico competere observat Lugo *tom.* 2. *de J. et J. D.* 25. *sect.* 11. *n.* 150. *Excipitur* 3. ubi consuetudo eam cognitionem curiae saeculari ademit; Lugo *l. cit.* Pirh. *num.* 142. Vviest. *n.* 115.

295

Neque aliud probant argumenta contraria. *Ad* 1. *et* 2. iis textibus solum probatur, quod crimen istud non sit fori saecularis tantum, quia coerceri etiam poenis ecclesiasticis potest. *Ad* 3. adhibenda est distinctio *n. praec.* insinuata; nam etsi ad judicem ecclesiasticum solum pertineat, generali et legali definitione decernere, ac definire, an aliquid peccatum sit, vel non; in casu tamen particulari, quando quaeritur, an hic, vel ille contractus injustus, et legibus contrarius sit, non apparet, cur cognoscere, et judicare nequeat curia saecularis.

296

Quaeritur 2. quomodo probetur quis esse usurarius manifestus? Resp. Usurarius manifestus, sive notorius potest quis esse duplici modo, scilicet notorietate juris, et facti; *priori modo* notorius usurarius est, qui tanquam talis condemnatus, aut confessus in judicio vel legitimis testimoniis, aut aliis argumentis convictus est; *posteriori* ille, qui sub usuris mutuum publice, sive in omnium conspectu, etiam semel, vel domi suae quibusvis ad se accedentibus assidue, et frequenter dedit, ut de hoc publice constet; Sylv. *V. usura* 9. *q.* 1. Covar. *l.* 3. *var. c.* 3. *n.* 4. Menoch. *de arbitr. cas.* 233. *a num.* 9. Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. c.* 19. *vers. quaeres*, Vvading. *de contract. D.* 6. *dub.* 14. §. 3. *vers. manifestus*, praeposit. Frising. *cons.* 15. *n.* 327. Vviest. *hic n.* 106. Reiffenstuel *ibid. n.* 183.

297

Dixi, *etiam semel*; nam si publice exercita usura sit, non requiritur pluribus actibus hoc fuisse factum, ut usurarius manifestus quis dici possit, sed sufficit, si unus talis actus exercitus sit; ita Navar. *man. c.* 17. *n.* 280. Azor *c.* 19. *cit. vers. quaeres* Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 533. *n.* 2. Begnudell. *V. usura n.* 14. Pirh. *hic n.* 143. Neque etiam necessarium est, ut in mutuo formali quis usuras exerceat, sed satis est, si in mutuo virtuali, sive implicito, ut si quis rem vendat supra justum pretium rigorosum seu summum ob dilatam ad tempus solutionem; Sylv. *V. usura* 9. *q.* 2. *Molin. Azor. Pirh. l. cit.* et colligi videtur ex *c. ad nostram* 5. *de empt.*

298

Porro probatio istius criminis difficilis admodum est; nam propter tot titulos, pro usura coloranda allegari solitos non facile deprehenduntur, aut convincuntur foeneratores de crimine: hinc rarissime sunt manifesti, et poenae in foro externo subjecti; magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 140.

299

Modi, ex quibus probari usurarius manifestus potest, varii sunt Et 1. quidem ex evidentia facti, siquis palam, omnibus videntibus sub usuris mutuet in ipso foro, aut domi suae frequenter, et assidue; nam ob ipsam actuum frequentiam censetur usurarius manifestus; Sylv. *V. usura* 9. *q.* 1. *dict.* 2. Menoch. *de arbitr. cas.* 235. *n.* 9. *et* 16. Mascard. *de probat. concl.* 1426. *n.* 3. praepos. Frising. *cons.* 15. *n.* 328. quamvis addant, requiri sententiam quandam declaratoriam judicis: Menoch. *n.* 11. Mascard. *n.* 7. Pirh. *n.* 144. *vers. jam vero.*

300

2. Per confessionem propriam in judicio factam, qua fateatur se sub usuris saepius, publice, vel domi frequenter mutuasse; Sylv. *l. cit. dict.* 1. Menoch. *n.* 20. Mascard. *n.* 8. *et* 10. Vvading. *de contract. D.* 6. *dub.* 14. §. 3. Pirh. *loc. cit. vers. secundo.* Vel etiam per confessionem extra judicium factam coram sacerdote, qui est judex illius quoad forum animae, vel notario, aut saltem coram testibus, ita, ut ad plurium notitiam pervenerit; gloss. *in c. quamquam* 2. *V. manifesti junct. addit in* 6. Sylv. *loc. cit. dict.* 3. Covar. *l.* 3. *var. c.* 3. *n.* 4. *vers. tertio*, Menoch. *loc. cit. n.* 21. Marcard. *n.* 11. Pirh. *loc. cit.*

301

3. Per legitimos, et idoneos testes saltem duos, vel tres, qui testentur se saepius vidisse hunc mutuo dantem sub usuris: quales sunt, qui nullum commodum vel principaliter, vel in consequentiam ex mutuo, sub usuris dato, sperare possunt; Menoch. *n.* 22. *et* 2. *seqq.* Pirh. Vvading. *l. cit.* Quod si isti deponant solum de fama, et opinione communi, testando, quod audiverint apud omnes, vel majorem partem populi, indicium quidem faciunt, non tamen probationem plenam; hinc ut plene probatum ab his censeatur usurae crimen, accedere alia debent adminicula, quibus probatio integretur; Sylv. *l. cit. quaest.* 3. Menoch. *n.* 27. Mascard. *concl.* 1425. *n.* 28. *et seqq.* Pirh. *vers.* 4.

302

4. Per conjecturas, et indicia, dummodo illa sint aperta et evidentia; *cap. cum in dioecesi* 15. *hoc tit.* Sylv. *q.* 3. *cit.* Pirh. *n.* 144. quia cum crimen hoc secundum dicta *n.* 298. difficilis probationis sit, ad illud probandum etiam admittuntur conjecturae, et indicia, si tamen gravia sint, et cum delicto moraliter certo conjuncta. Porro argumenta, seu indicia, quae cum fama publica sufficiant ad convincendum, et publicandum per judicem usurarium manifestum, sunt, si vendebat merces cariore pretio ob dilatam solutionem, secundum dicta *n.* 53. *et seqq.* si emit res cum pacto de retrovendendo majore pretio aut fructibus sibi retentis; *c. ad nostram* 5. *de empt. c. illo* 4. *de pignor.* vel quia reperiuntur apud illum instrumenta usuraria; vel quia alias publice renuntiavit usuris; Joan. Andr. *in cap.* 15. *cit. n.* 2. Abb. *ibid. n.* 6. Pirh. *n.* 146. *not.* 2. *vers. porro*, Begnudell. *V. usura n.* 27.

303

5. Ex libris rationum; quia tales libri, etsi non probent pro scribente; *l. instrumenta* 5. *l. rationes* 6. et *l. seq. C. de probat.* probant tamen contra ipsum scribentem, et quidem eum esse usu-

rarium manifestum, si ex hujusmodi rationibus frequentia actuum detegatur; Sylv. *q.* 3. *cit.* Menoch. *n.* 30. Mascard. *concl.* 1426. *n.* 14. Pirh. *n.* 147. praepos. Frising. *cons.* 15. *n.* 328. Possuntque usurarii, et eorum haeredes ad libros istos edendos compelli per censuram ecclesiasticam; *Clem. un.* §. *ceterum h. tit.* vel si nihilominus reluctentur, licebit adhibere vim ingrediendo ipsorum domos, et arcam frangendo; quia cum ad edendas rationes suas teneantur, quibuscunque modis licitis potest fieri compulsio; Abb. *in Clem. cit. n.* 12. Pirh. *l. cit.* Neque creditur usurario, etiam jurato, si dicat se non habere rationes, vel illas se amisisse, nisi probet se illas amisisse, casu fortuito, v. g. incendio, vel ruina; Pirh. *l. cit.*

304

Quaeritur 3. quae sint usurariorum poenae? Resp. Plures utroque jure in hos constitutae sunt; 1. incurrunt infamiam *can. infames* 2. §. *porro fin. caus.* 3. *q.* 7. *cap. inter dilectos* 11. *de excess. praelat. l. improbum* 20. *cod. ex quibus caus. infam. irrog.* Sylv. *V. usura* 9. *q.* 4. *pr.* Azor. *p.* 3. *l.* 5. *de usur. cap.* 19. *vers. prima*, Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 334. *n.* 1. *et* 2. Less. *l.* 2. *de just. cap.* 20. *n.* 186. Layman *l.* 3. *tract.* 4. *cap.* 16. *num.* 21. Carpzov. *pract. crim. q.* 92. *n.* 32. Vvading. *de contract. D.* 6. *dub.* 14. §. 5. Palao *tract.* 30. *D.* 4. *p.* 30. *n.* 1. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 5. Engl. *n.* 50. *fin.* Pirh. *n.* 148. Konig. *n.* 17. Reiffenst. *n.* 184. praepos. Frising. *cons.* 15. *n.* 334. Begnudell. *V. usura num.* 21. magnif. P. Schmier *p.* 2. *de delict. cap.* 2. *n.* 137. Quod procedit non tantum de iis, qui quantitatem a LL. determinatam excedunt, sed etiam, qui usuras intra terminos a jure civili permissos exercent, ut probabilius post *gloss. Cyn. Salicet. et alios* docent Covar. *l.* 3. *var. cap.* 3. *n.* 2. Menoch. *de arbitr. cas.* 398. *num.* 30. Salas *de usur. dub.* 47. *n.* 2. Palao *l. cit. n.* 2. ex quo enim leges civiles usurarium afficiunt infamia, censendae sunt omnem usurarium reprobatum afficere, maxime cum omnis usurarius lege tam pontificia, quam naturali, et divina, et civili recentiori reprobetur. Infamia tamen haec, si usurarii resipiscant, et usuras restituant, ex aequitate saltem canonica cessat, ut notant Bald. *in l. Cassius* 17. *fin. ff. de solut.* Felin. *in cap.* 1. *de probat. n.* 19. Matth. de Afflict. *sing.* 196. Salas *l. cit. n.* 1. Vviestner. *n.* 108.

305

2. Neganda ipsis est absolutio sacramentalis, eucharistiae sacramentum, sepultura ecclesiastica, nec admittendi sunt ad oblationes praesertim illas, quae inter missarum solemnia fiunt, nisi poenitentes pro facultatum suarum possibilitate usuras restituerint, vel de

restituendis cautionem praestiterint; *c. quia in omnibus* 3. *h. tit. cap. quamquam* 2. *eodem in* 6. Abb. *in c.* 3. *cit. a n.* 1. Sylv. *l. cit. vers. secunda, et seqq.* Laym. *n.* 21. Carpzov. *n.* 31. Palao *n.* 6. 7. *et* 8. Vallens. *n.* 5. Engl. *n.* 32. *et* 34. Pirh. *n.* 152. *et seqq.* Konig. *n.* 17. Reiffenst. *n.* 187. praepos. Frising. *n.* 324. *et seqq.* Begnudell. *n.* 21. magnif. P. Schmier *n.* 139. Quodsi aliquis clericus usurarium manifestum admiserit ad ecclesiasticam sepulturam, ipso facto excommunicatur *Clem.* 1. *de sepult.* a qua excommunicatione non debet absolvi, quousque arbitrio episcopi satisfecerit; Palao *n.* 8.

306

3. Fiunt irregulares, et promoveri nequeunt ad ordines, *can. maritum* 2. *dist.* 33. *et can. seditionarios* 8. *dist.* 46. et ad beneficia, vel officia ecclesiastica; *can. de Petro* 4. *dist.* 47. *inter dilectos* 11. *de excess. praelat.* Less. *n.* 186. Laym. *n.* 21. Pirh. *num.* 149. Reiffenst. *n.* 186. praepos. Frising. *n.* 334. *fin.* Schmier *n.* 138. Item si clerici sint, suspenduntur, et hac poena non proficiente, omnino deponuntur a beneficio, et officio ecclesiastico legitime obtento; si vero sint laici, excommunicantur; *can. siquis* 5. *dist.* 47. *cap. praeterea* 7. *h. tit.* Host. *in summ. n.* 10. Molin. *n.* 2. Palao *n.* 4. Vallens. *n.* 6. Engl. *n.* 31. *et* 32. Pirh. *n.* 149. *et* 150. Konig *n.* 17. Vviest. *n.* 110. Reiffenst. *n.* 186. praepos. Frising. *n.* 342. Begnud. *n.* 21. Schmier *n.* 38. poterit tamen episcopus post restitutionem usurarum factam, et peractam poenitentiam cum tali clerico dispensare; *cap. si clerici* 4. §. *de adulteriis, de judic.* gloss. *in c. praeterea cit. V. suspendas*, Azor. *c.* 19. *cit. v. prima*, Laym. *n.* 21. Palao *n.* 5. Quare poterit illum sic damnatum habilem reddere ad beneficia obtinenda, et retinenda quae habet; non vero ad recuperanda, quibus privatus est absolute, si ea alii collata sint, cum episcopus jus alteri quaesitum non possit tollere; Palao *loc. cit.*

307

4. Contrahunt intestabilitatem activam, ita, ut eorum testamenta, et aliae ultimae voluntates non valeant, iisque nemini interesse liceat; nisi plures restituerint, et de iis restituendis cautionem idoneam praestiterint; *c. quamquam* 2. *h. tit. in* 6. Sylv. *restitutio* 6. *q.* 1. *et V. usura* 9. *q.* 4. *v. septima*, Navar. *man.* 17. *n.* 280. Covar. *l.* 3. *var. cap.* 3. *n.* 6. Molin. *loc. cit. n.* 13. Less. *n.* 188. *v. sexta* Laym. *n.* 21. Palao *n.* 8. *v. insuper*, Vvading. §. 4. *n.* 1. Carpzov. *n.* 32. Vallens. *n.* 5. Pirhing *n.* 156. 157. *et* 161. Engl. *n.* 35. Konig *n.* 17. Vviest. *n.* 11. Reiffenst. *n.* 189. praepos. Frising. *n.* 333. Begnudell. *n.* 21. Schmier *n.* 136.

308

5. Puniuntur amissione sortis, alicubi totius, alibi alicujus partis ejusdem, quae in Germania est pars quarta, et cum usuris, ex ea perceptis, fisco cedit, ex *constit. Maximiliani I.* 1500. *Caroli V.* 1548. *Augustae*, *et Rudolphi II.* 1577. *Francofurti* editis, et promulgatis; Gaill. *l.* 2. *obs.* 4. *n.* 1. Canis. *de usur. c.* 9. *n.* 5. Modestin. Pistor. *p.* 2. *q.* 97. *n.* 8. Vvading. *de contract. D.* 6. *dub.* 14. §. 5. Carpzov. *q.* 92. *cit. n.* 23. *et* 28. Pirh. *n.* 172. Vviest. *n.* 113. Reiffenst. *n.* 188.

309

6. Praeter has poenas etiam aliis arbitrariis, et extraordinariis puniri possunt a judice tam ecclesiastico, quam saeculari, praesertim vero pecuniaria, ut in eo in quo peccarunt, mulctentur; Tholos. *l.* 3. *de usur. c. ult. n.* 4. *et* 7. Vallens. *hic* §. 4. *n.* 4. Pirh. *n.* 172. et interdum etiam fustigationis, relegationis, et carceris: Marant. *p.* 6. *specul. n.* 114. *et seq.* Covar. *l.* 3. *var. c.* 3. *n.* 2. Clar. §. *usura n.* 5. Menoch. *de arbitr. cas.* 398. Carpzov. *q.* 92. *cit. n.* 29. nam foeneratores improbi, dolose exigentes, quod eis non debetur, incidunt in crimen stellionatus; *l. stellionatus* 3. *ff. stellionat.* 2. *et l. seq.* §. *poena ff. eod.*

310

Quaeritur 4. quinam usurarii poenas hactenus recensitas contrahant? Resp. Contrahuntur fere tantum ab usurariis manifestis; *c. cum in dioecesis* 15. *h. tit.* Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 334. *n.* 5. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 30. *n.* 16. Vvading. *de contr. D.* 6. *dub.* 14. §. 3. *pr.* Haun. *tom.* 3. *de J. et J. tr.* 9. *n.* 467. praepos. Frising. *cons.* 15. *n.* 340. Begnudell. *V. usura n.* 21. Schmier *p.* 2. *de delict. c.* 2. *n.* 139. Engl. *hic n.* 25. Pirh. *n.* 15. Vviestner *n.* 106. Possunt tamen etiam non manifesti a judice tam ecclesiastico, quam saeculari pro qualitate delicti affici poena arbitraria; quia ad rectam reip. gubernationem pertinet, ut is, qui delictum probatus fuerit commisisse, plecti possit, tum ne iterum delinquat, tum ne alii ex hoc ansam delinquendi sumant; Palao *loc. cit.*

311

Quare, ut poenae juris locum in usurario habeant, requiritur 1. ut sit usurarius manifestus; quinam autem pro tali habendus sit, dictum est, *n.* 296. 2. desideratur sententia judicis declaratoria, quod aliquis sit usurarius manifestus seu notorius; *arg. c. cum secundum* 19. *de haeret. in* 6. Ratio est, quia, ut *n.* 298. dixi, propter varium et speciosum interesse adinventum, usuraria iniquitas adeo facile declinatur, aut palliatur, ut eam semel, iterumque exercuisse, ne dicam, frequentissime, raro aliquis convincatur: 3. ne-

cesse est, ut lucrum actu, et effective perceperit ex contractu usurario; quia si non percepit, non punitur poena saltem ordinaria, licet contractum usurarium celebraverit, et celebrasse convictus sit, quippe qui nondum censetur esse opere ipso plene perfectus; Ugolin. *de usur. c.* 26. Mantic. *de tacit. p.* 1. *l.* 8. *tit.* 24. Farin. *prax. crim. q.* 163. Begnudell. *V. usura n.* 21.

312

Porro tam a culpa, quam a pena, et obligatione restituendi immunem se aliquis reddere potest, si loco mutui emat censum percipiendi, v. g. 5. pro 100. vel si id faciant, aut facere intendant per tacitum, vel expressum contractum societatis, ut fieri potest in casu, quo sortem principalem dat ei, qui cum illa negotiatur, et lucrum honestum quaerit, ita, ut iste praestet industriam, ille vero pecuniam ea conditione, ut de lucro, quod ex sorte principali acquiritur, tribuatur pars subministranti pecuniam; v. g. annuatim quinque, de quo vide *supra n.* 146. *et duos seq.*

313

Quaeritur 5. an valeat testamentum, ab usurario notorio conditum, saltem quoad relicta ad causas pias? Conveniunt DD. non valere, quando usurarius, qui tale testamentum condidit, decessit impoenitens; quia testamentum ejus est ipso jure irritum; *can. quanquam* 2. *fin. h. tit. in* 6. cons. idem est, ac si de rebus suis omnino nullam dispositionem fecisset; Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 354. *n.* 11. Pirhing *hic n.* 161.

314

Si vero signis poenitentiae editis decessit, ea valere affirmat Sylv. *V. usura* 9. *q.* 7. *v. quantum*, Covar. *l.* 3. *var. c.* 3. *fin.* Molin. *D.* 334. *cit. n.* 11. praeposit. Frising. *cons.* 15. *n.* 338. Begnudell. *V. usura n.* 23. Pirh. *l. cit.* etiamsi usurarius, qui testamentum condidit, non restituerit, nec idonee caverit de restitutione facienda, et testamentum sit nullum quoad reliqua; idque ex aequitate, et favore piae causae.

315

Contrarium tenent Vasq. *opusc. moral. tr. de testam. c.* 9. §. 1. *dub.* 8. *n.* 32. Lugo *tom.* 2. *de just. D.* 24. *sect.* 4. *n.* 70. quia id contra expressa verba legis canonicae, sine sufficienti fundamento asseritur. Verum hoc solum probat non valere, spectato rigore juris; secus de aequitate.

316

Quaeritur 6. an si usurarius manifestus condat testamentum, non restitutis usuris, nec idonea cautione praestita de iis restituendis, adeoque testamentum sit ipso jure nullum, sed postea ante mortem re-

stituat, vel cautionem de restituendo praestet, testamentum convalescat? Videtur non convalescere; quia quod ab initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere *reg.* 29. *ff.* et non firmatur tractu temporis, quod de jure ab initio non subsistit; *reg.* 18. *in* 6. item quae ab initio inutilis fuit institutio, ex post facto convalescere non potest; *reg.* 210. *ff.* et hinc invalidum manet testamentum, ab impubere conditum, etiam pubertate adveniente et factum a filiof. vel servo, subsequente emancipatione, vel manumissione.

317

Sed tenenda est affirmativa, quam etiam defendunt gloss. *fin. in cap. quanquam* 2. *h. tit.* 6. Sylv. *V. usura* 9. *q.* 6. Covar. *l.* 3. *var. c.* 3. *n.* 9. *v. duodecimo*, Tholos. *l.* 3. *de usur. cap.* 14. *n. n.* 4. *et seq.* Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 334. *n.* 14. Vasq. *opusc. moral. tr. de testam. c.* 9. §. 1. *dub.* 8. *n.* 33. Salas *de usur. dub.* 47. *n.* 10. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 30. *n.* 11. Lugo *tom.* 2. *de just. D.* 24. *sect.* 4. 71. Pirh. *hic n.* 163. praepos. Frising. *cons.* 15. *n.* 337. Begnudell. *V. usura num.* 24.

318

Ratio est 1. quia causa testamenti est favorabilis, ideoque pro illo, et in ejus favorem resolvendum est; *c. fin. de sent. et re judic.* 2. quia testamentum non tam pendet a tempore, quo conditur, quam a tempore mortis testatoris, quia morte confirmatur; *hebr.* 9. *et cap. cum Marthae* 6. *v. ceterum de celebr. miss.* ejusmodi autem testamentum ante mortem testatoris habuit omnia necessario requisita ad ejus valorem. 3. quia voluntas testatoris ambulatoria est usque ad ultimum vitae spiritum, et ita ex arbitrio ejus mutari, et revocari, vel confirmari potest; *l. quodsi* 4. *ff. de adim. legat.* igitur sicut usurarius potest testamentum valide factum post cautionem idoneam, revocare, ita, et invalide conditum ob omissam cautionem, eadem praestita, velut nova voluntate confirmare. 4. quia quando causa confirmans supervenit, id, quod ab initio fuit nullum, confirmatur ex jure superveniente; *l. si rem* 29. *ff. de pign. act.* et exemplum est in alienatione rei minoris, facta invalide sine decreto judicis, quae confirmatur, si minor superveniente aetate majore, id ratum habuit; *l. si sine C. si major factus etc.*

319

Ad argumentum contrarium imprimis regula ibi allegata, ut notat Tholos. *l. c. n.* 7. tantum procedit in contractibus inter vivos, qui statim debent valere, et suspendi non possunt; non autem in testamentis, et ultimis voluntatibus, quae suspenduntur, et ex tempore futuro effectus eorum pendet. Imo neque in actibus inter vivos universim procedit haec regula; sed cum Dyno in *reg.* 18. *in* 6. *n.*

8. *et seq.* distinguendum est; vel enim durat causa impediens, aut cessavit. *Si primum*, regula illa est simpliciter vera. *Si secundum*, interest, an supervenerit causa confirmans, vel non supervenerit. *Si non supervenit*, iterum non convalescit actus ab initio invalidus. *Si supervenit*, regula non habet locum; in casu autem nostro supervenit actus confirmans, scilicet voluntas testatoris non impedita; cons. testamentum ejus convalescit, non ob solum temporis lapsum, sed interveniente alio actu confirmante; similiter distinguendum est, cum dicitur, quod institutio inutilis, et invalida non possit tractu temporis convalescere; nam hoc solum verum est, quando defectus est in substantialibus testamenti, ut siquis simpliciter sit prohibitus a factione testamenti; secus est, si solum sit defectus in accidentalibus, quae extrinsece tantum impediunt, ut omissa cautio; tunc enim, ablatis hujusmodi accidentalibus impedimentis, confirmari potest institutio, quae ab initio fuit nulla, ut notant Joan. Andr. *in c. quanquam cit. n.* 13. Tholos. *loc. cit. n.* 7. *fin.* Pirh. *n.* 164.

320

Quaeritur 7. an si usurarius manifestus, cum testamentum condere vellet, restituit quidem usuras, vel saltem de iis restituendis idoneam cautionem praestitit, sed post conditum testamentum iterum non publice, sed occulte exercuit usuras, testamentum ejus valeat? Negant valere Abb. *in cap. quia in omnibus* 3. *n.* 10. *hoc tit.* Covar. *lib.* 3. *var. c.* 3. *n.* 9. *vers. decimo*; tum quia praesumitur cautio ista, et poenitentia ficta fuisse; tum quia non videtur destitisse, qui iteravit; et nova delicta repetita etiam repetita poena plectenda sunt; *c. ea, quae* 1. *de poenis*: id tamen difficile videtur Vasq. *opusc. moral. tr. de testam. c.* 9. *dub.* 8. *n.* 33. et dubitat etiam Abb. *loc. cit. n.* 11.; quia cum talis per occultam repetitionem criminis usurarum non fiat manifestus usurarius, non videtur testamentum propterea debere annullari, praesertim cum poena haec sit restringenda.

321

Quare dicendum videtur, quod in foro conscientiae non valeat testamentum, si ex reditu ad usuras appareat poenitentia fuisse ficta, secus, si ficta non fuit, sed verisimiliter creditur absque fictione sincere et animo restituendi praestitisse cautionem; tunc enim ex eo, quod secrete usuras postea iterum exerceat, non redditur invalidum testamentum; Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 334. *n.* 15. Palao *tr.* 30. *D.* 4. *p.* 30. *n.* 11. Lugo *D.* 24. *sect.* 4. *n.* 71. Pirhing *hic n.* 162. Si tamen postea probetur, quod talis post conditum testamentum, et praestitam cautionem iterum usuras exercuerit, nec illas restituerit, tanquam usurarius manifestus fiet intestabilis; Tholos. *de usur. lib.* 3. *cap.* 14. *n.* 2. Pirhing *loc. cit.*

322

Quaeritur 8. an, si quis ante, vel post conditum testamentum usuras exercuit, sed postea desinat eas exercere, non tamen restituit, sed cautionem praestitit ante mortem, testamentum ejus sit validum? Resp. negative; ita Covar. *l.* 3. *var. c.* 3. *n.* 9. *vers. nona*, Clar. §. *testamentum q.* 26. *n.* 4. Tholos. *c.* 14. *cit. a.* 12. Pirh. *n.* 165. Ratio est, quia manente ratione, et fine legis, manet etiam ejus dispositio: atqui ratio legis, et finis poenae per eam statutae, qua decernitur irritum esse testamentum usurarii, et hic prohibetur testari est restitutio usurarum, ut per eam usurarius consequi absolutionem a peccato possit; *c. cum tu* 5. *hoc tit.* ergo quamdiu non est satisfactum, debet remanere poena: *conf.* quia non ideo minus dicitur usurarius, quia desiit usuras exercere.

323

Quaeritur 9. an testamenta judaeorum, qui sunt notorii usurarii, sint nulla? Valida esse existimant *Sylv. Clar. Azor.* et alii apud Barbosa *in c.* 2. *h. tit. in* 6. *n.* 10. Sed probabilius sunt invalida, si sine cautione praestita de usuris restituendis, sint condita; quia licet judaei, et alii infideles quoad spirituales poenas non sint subjecti ecclesiae, quoad temporales tamen poenas, et quoad contractus subjiciuntur jurisdictioni principum, in quorum terris degunt; Covar. *l.* 3. *var. c.* 3. *var. c.* 3. *n.* 9. *vers. septimo*, Molin. *tr.* 2. *de J. et J. D.* 334. *n.* 12. Lugo *D.* 24. *sect.* 4. *n.* 70. Pirhing *n.* 167.

324

Quaeritur 10. an si mutuo, vel alii contractui per se licito et jure non reprobato adjectum sit pactum usurarium, contractus hic vitietur? Resp. non vitiari contractum, sed solum pactum, quod proinde pro non adjecto habetur; quia utile per inutile vitiari non debet, maxime si utile ab inutili separari possit; *reg.* 37. *in* 6. et ibi *Dynus*; pacta enim sunt velut accidentia, quae possunt abesse sine corruptione substantiae, cui adhaerent; Gaill. *l.* 2. *obs.* 4. *n.* 6. *et seq.* secus est, quando ipse contractus principalis est illicitus, et jure reprobatus; nam tunc ille, et omnia pacta ipsi adjecta essent nulla, et inutilia: quia corruente principali, tanquam fundamento, necesse est corruere etiam omnia accessoria; *reg. cum principalis* 170. *ff.* et *reg. accessorium* 42. *de R. J. in* 6. Gaill. *loc. cit. n.* 10. *et obs.* 5. *n.* 14. Tholos. *loc. cit.* Pirh. *n.* 172. *vers. alterum.*

TITULUS XX.

De crimine falsi.

SUMMARIUM

1

Post crimen furti, et usurariae iniquitatis sequitur de *falsi crimine*; nam usurarii plerumque utuntur falsitate ad extorquendas usuras illicitas, et crimen falsi furto simillimum, si non pro specie furti habendum est, ut putat Dambouder. *prax. rer. crim. c.* 119. *n.* 1, subdolum enim, inquit *ibidem*, et occultum furandi genus est, rem aliquam falso, malitioso, et excogitato animo corrumpere, et falsitatis fuco decipere.

2

Quaeritur 1. quid sit *falsum, et falsitas*? Resp. Falsum potest accipi tribus modis, largissime, large, et stricte; Farin. *prax. crim.*

q. n. 150. *n.* 7. *largissime* sumptum est omne id, quod non est verum, etiamsi non procedat ex fraude, vel dolo alicujus; *l. si* 13. §. *utrum* 3. *ff. de reb. dub. large* sumptum est mutatio veritatis cum dolo facta, quamvis alteri ex hoc nullum enascatur praejudicium; et in hac significatione falsum sub se comprehendit quodvis mendacium, licet illud in crimen falsi non incidat; Bartol. *in l. quid sit falsum* 23. *ff. de leg. Corn. de fals.* Schneidevvin. *in* §. 7. *inst. de publ. judic. n.* 2. Farin. *q.* 150. *cit. n.* 7. Carpzov. *pract. crim. q.* 93. *n.* 3. *stricte*, *et proprie* acceptum est tantum illud, quod lege cornelia de falsis coercetur, seu quando falsitas committitur cum dolo simul, et damno alterius; in quo sensu

3

Falsum, seu *falsitas* definitur communiter, quod sit *fraudulosa imitatio*, *vel potius immutatio veritatis*, *facta in praejudicium alterius*, prout sumitur ex *novell.* 73. *pr.* et nota gloss. *ibid. V. imitatio*, junct. gloss. *mera lit. C.* gloss. *in* §. 7. *V. falsum inst. de publ. judic.* Sylv. *V. falsarius n.* 1. Tholos. *Synt. l.* 36. *c.* 1. *n.* 2. Mynsing. *in* §. 7. *cit. n.* 15. Scvneidvvin. *ibid. n.* 2. Damhoud. *pract. rer. crim. cap.* 122. *n.* 2. Carpzov. *q.* 93. *cit. n.* 5. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tract.* 2. *n.* 174. Vvagnereck *ad rubr. hoc tit. not.* 1. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 1. Engl *n.* 1. Pirhing *n.* 1. Konig *n.* 1. Vviestner *n.* 2. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 74.

4

Dub. 1. quid requiratur ad falsi crimen? Resp. Tria requiruntur; 1. ut immutetur, et pervertatur veritas; *novell.* 73. *pr.* nisi enim veritas mutetur, et pervertatur, falsum non committitur, etsi dolus adhibitus fuerit: et hinc si testis doloso animo sub specie falsi verum deponat, h. e. si putet se falsum dicere, et hoc intendat, quod tamen reipsa est verum, animo quidem peccat, et conscientiam laedit; quia vero corpus veri delicti non adest, ejusmodi testis, ut falsarius, coerceri non potest; *l. quid sit falsum* 23. *ff. de leg. corn. de fals. novell.* 73. *pr. cit.* Carpzov. *q.* 93. *cit. n.* 9. Konig *hic n.* 9.

5

2. Ut immutatio haec dolo malo, sive animo veritatis corrumpendae, et proximi decipiendi fiat; *l. poena* 1. *l. impuberem* 22. *pr. ff. de leg. corn. de fals. et l. nec exemplum* 20. *eod.* Ideo, qui dicit falsum, quod putat esse verum, falsi crimine non tenetur, quia *ream linguam non facit*, *nisi mens rea*, ut loquitur *S. Augustinus* relatus *can. homines* 3. *fin. caus.* 22. *quaest.* 2. Nec sufficit dolus praesumptus, sed vere illum adfuisse probari debet, quia in dubio error potius, quam dolus in crimine falsi praesumitur; *l. quod adhi-*

bitus 5. *cod. de his*, *qui sibi adscrib. l. dolum* 6. *C. de dol. mal.* Carpzov. *q.* 93. *n.* 7. Konig. *hic n.* 8. Begnud. *V. falsitas n.* 19.

6

3. Ut ea immutatio afferat, vel saltem afferre alteri possit nocumentum, etsi hoc fortasse impediatur; *l. si quis* 6. *ff. l. qui falsas* 6. *et l. si falsos* 8. *C. ad leg. corn. de fals.* Et hinc alterius laesione mentitur, si mendacium hoc etiam aptum non fuit laedere in his circumstantiis, poena falsi non tenetur; *l. quid sit falsum* 23. *ff. eod.* Sylv. *V. falsarius num.* 1. Clar. §. *falsum num.* 35. Mascard. *de probat. concl.* 739. *n.* 12. Molin. *tr.* 2. *de just. D.* 70. *n.* 3. Scaccia *de judic. lib.* 2. *cap.* 8. *n.* 524. Damhoud. *prax. rer. crim. cap.* 122. *n.* 10. Farin. *q.* 150. *n.* 291. Carpzov. *q.* 93. *n.* 10. Barbosa *in cap.* 1. *hoc tit. n.* 5. Haun. *tract.* 2. *cit. n.* 174. Vallens. §. 1. *n.* 2. Pirh. *n.* 1. Konig. *n.* 10. Vviest. *n.* 2. Reiffenstuel *n.* 2. Begnud. *loc. cit. n.* 20. magnif. P. Schmier *part.* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 75.

7

Dixi autem, *vel saltem afferre alteri possit nocumentum*; sufficit enim nocere posse falsitatem, etiamsi, ne nocumentum actu ipso contingat, impediatur; quia potentia actui proxima habetur pro actu ipso; Caball. *resol. crim. casu* 144. *num.* 3. *et seq.* Petr. Theodor. *colleg. crim. D.* 8. *thes.* 3. *lit. B.* ubi porro infert, producentem falsos testes, etiamsi horum depositiones ipsi non profuerint, nec adversario nocuerint, si nocere tamen potuissent, poena falsi teneri. Quod Carpzov. *l. c. n.* 13. concedit quoad poenam extraordinariam, et mitiorem, sicut enim in aliis delictis conatus mitiori poena coercetur, etiamsi ad actum proximum pervenerit, ita et falsarius nocere cupiens, si factum ipsius damnum non sequatur, poena aliqua mitiori plectendus erit.

8

4. Requirunt aliqui, ut lege aliqua statutum sit, talem immutationem veri esse punibilem poena falsi, ideo enim post legem corneliam de falsis tot constitutiones, et SCta sunt prodita, ut casus lege cornelia non expressi supplerentur, et ad falsorum classem redigerentur; *l. divus* 15. *ff. de leg. corn. de fals. et l. non omnia* 1. *ff. de publ. jud.* Vallens. §. 1. *n.* 2. Konig. *n.* 11. Sed melius hoc requisitum omittitur, quia nuspiam expressa legis corneliae vel alterius notatio reperitur; variisque modis crimen falsi committitur, etiamsi expressa determinatio legis deficiat; sufficit enim generalis notatio legis corneliae, quae omnem dolosam veritatis immutationem, in praejudicium alterius factam, puniri jubet; *arg. l. poena* 1. *et l. quid sit falsum* 23. *ff. de leg. corn. de fals.* Constitutiones, et SCta, quae postea prodita sunt, idcirco sunt prodita, ut de reliquis non ex-

pressis casibus ex ratione identitatis facilius judicium ferri, iique ad crimen falsi applicari possint, ut bene notat Darpzov. *n.* 15.

9

Dub. 2. quale crimen sit crimen falsi? Resp. 1. Est crimen enorme, et gravissimum, adeo, ut illud homicidio, et veneficio gravius, et detestabilius esse quidam existiment apud Farin. *prax. crim. quaest.* 130. *n.* 12. quibus recte contradicit pract. Corrad. *rubr. de falsar. num.* 24. Farin. *loc. cit. n.* 13. Carpzov. *q.* 93. *n.* 2. Nullumque est crimen, quod ita vituperet famam, et statum hominis, sicut est crimen falsi, ex quo propterea perditur nobilitas, et nobilitatis privilegium; Marsil. *rubr. ff. ad leg. corn. de fals. n.* 17. Castro *cons.* 130. *n.* 1. *post pr. vers. nam est gravissimum lib.* 1. Afflict. *decis.* 404. *n.* 3. Farin. *n.* 15. qui tamen *n. seq.* cum *Afflicto*, notat, per crimen falsi hujus reum non fieri facto ipso infamem.

10

2. Est crimen publicum, ita, ut quilibet de populo possit de illo accusare, etiamsi sui nihil intersit; §. *item lex cornelia de falsis* 7. *inst. de publ. judic.* Clar. §. *falsum n.* 1. Molin. *de J. et J. tr.* 2. *D.* 70. *n.* 2. Pirh. *hic n.* 1. *vers. porro*; Konig. *ibid. n.* 1. Begnud. *V. falsitas n.* 10. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. c.* 2. *n.* 74.

3. Est crimen exceptum, et propterea in generali remissione, et dispositione non comprehenditur; Tholos. *synt. l.* 36. *cap.* 4. *rubr. de mutuat. nom. n.* 8. *vers. quod non censetur remissum*, Menoch. *de arbitr. cas.* 306. *n.* 11. Farin. *loc. cit. n.* 14. Pirh. *n.* 1. *cit.*

11

Dub. 3. quotuplex sit crimen falsi? Resp. 1. Dividitur in verum, et quasi tale. *Verum est*, quod lege cornelia de falsis notatur, ut quod committitur circa testimonia, testamenta, et nummos; *l. poena* 1. §. *sed et si* 2. *l. filius* 14. *l. divus* 15. *pr. et* §. *plane* 1. *l. impuberem.* 22. §. *qui liberti* 8. *et duob. seq. et l. lege cornelia* 30. *ff. de lege corn. de fals. Quasi tale* dicitur, quod lege cornelia de falsis non notatur, sed aliis constitutionibus principum, et SCtis vindicatur, ut siquis rationes, instrumenta falsaverit; *l. poena cit.* §. *qui rationibus* 4. *l. lege cornelia* 9. §. *poena* 3. *l. eos qui* 27. §. *de impudentia* 2. *ff. eod.* Konig. *hic n.* 2.

12

Dividitur 2. in personale, et reale. *Personale* est, quod circa personam committitur, ut mutatio nominis, suppositio partus, testium subornatio, judicis corruptio. *Reale*, quod committitur circa res, estque *verbale,* quod fit verbis, vel *scriptum*, quod fit scriptura, vel *simpliciter reale*, quod fit facto, aut usu, vel potius abusu rei, dum res ipsa falsatur, aut falsata dolo malo quis uti-

tur in nocumentum alterius; ex quo sequitur, dividi 4. posse falsum ratione modi quadruplicis, quo potest, et solet committi, in id, quod fit dicto, scripto, facto, et usu; Host. *in summ. hic n.* 2. Maschard. *de probat. concl.* 739. *n.* 16. Menoch. *de arbitr. cas.* 316. *n.* 1. Damboud. *pract. crim. cap.* 119. *n.* 3. Farin. *q.* 150. *n.* 6. Vallens. *hic* §. 1. Engl. *n.* 2. Pirh. *n.* 1. Vviest. *num.* 3. Reiffenst. *num.* 2.

13

Quaeritur 2. quando crimen falsi committatur dicto? Resp. Committitur maxime in judicio a triplici personarum genere, a teste, ab advocato, a judice. A *teste*, dum hic scienter, ac dolose dicit falsum testimonium, et supprimit verum; *cap. falsidicus* 1. *hoc tit. l. qui falso* 16. *ff. de testib. l. poena* 1. *pr. l. falsi* 20. *l. eos qui* 27. *pr. ff. de leg. corn. de fals.* Ab *advocato*, dum dolo malo causa clientis sui prodita, et dissimulatis probationibus propriis, vel admissis probationibus, et exceptionibus falsis, partem adversam juvat, et suam ab ista patitur vinci; *l. praevaricatur* 1. *pr. ff. de praevaricat. l. accusatorum* 1. §. *calumniari* 1. *ff. ad S. C. turpill.* A *judice*, dum ex malitia, vel munere corruptus, dolose, atque ex proposito, contra leges, et constitutiones principum injustam sententiam profert; *l. poenae cit.* §. *sed et si judex* 3. *ff. de leg. corn. de fals.* Clar. §. *falsum n.* 5. Damhod. *prax. rer. crim. cap.* 121. *n.* 8. Vvesenbec. *ff. ad leg. corn. de fals. n.* 6. Carpzov. *pract. crim. quaest.* 93. *n.* 46. *et seq.* Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tract.* 2. *n.* 180. Engl. *hic n.* 2. Pirh. *n.* 3. *et* 8. *fin.* Konig. *n.* 7. Vviest. *n.* 4. *et* 7. Reiffenst. *n.* 3. 7. *et* 8.

14

Dub. 1. quot modis circa testimonium contingere possit crimen falsi? Resp. 1. Falsi crimen committitur, quando testis scienter, et dolose in judicio dicit falsum testimonium, ut dictum est *n. praec.* Quodsi testis unum dixerit extra judicium, et ejus contrarium in judicio, magis creditur id, quod in judicio dixit, propter religionem juramenti, et authoritatem judicii. *Sed* an propterea tanquam falsarius puniendus sit, controversum est apud DD. Bartol. *in l. eos qui* 27. *ff. de leg. corn. de fals. n.* 8. affirmat. Negat post *Baldum* Clar. §. *falsum n.* 5. Menoch. *de arbitr. cas.* 312. *n.* 2. et alii communius. Engl. *hic n.* 6. distinguit; nam si per hoc, quod testis, extra judicium a litigante interrogatus, falsum dixerit, litigans deceptus actionem instituit, transactionem recusavit, expensas judiciales fecit, putat procedere sententiam *Bartoli*, eo quod tunc intervenerit mutatio veritatis cum dolo, et tertii detrimento. *Contra* existimat locum habere sententiam *Baldi*, *Clari*, et sequacium in

casu, quando tantum in communi conversatione, nihil cogitans de alicujus interesse, falsum dixit, quia falsum non committitur sine intentione nocendi, quare tunc solum tanquam mendax, non vero tanquam falsarius puniendus erit.

15

2. Falsi crimen committit testis occultando veritatem. Tunc autem occultando veritatem censetur falsarius, quando interrogatus a judice sub certo articulo, dicit, se nihil scire, vel se non recordari, cum debeat verisimiliter recordari; item si per malitiam, et dolum respondet versute, et obscure, ut sic veritatem occultet, vel quando juravit se cum pura veritate dicturum, quod ad propositum scit, et et nihilominus eam tacendo suppressit; Abb *in c. falsidicus* 1. *hoc tit. n.* 3. Farin. *prax. crim. q.* 67. *a n.* 124. Vivian. *in c. cit. et falsus*, Fagnan. *ibid. n.* 5. Barbos. *n.* 6. Vvagnerech *ad rubr. tit. eod. not.* 3. Pirh. *hic n.* 4. Reiffenst. *n.* 4. *et* 6. Dixi, *quando interrogatus etc.* Secus est, quando interrogatus non est, tunc enim non tenetur de crimine falsi, quando non dixit veritatem; nam testis non debet esse verbosus, et aliquando melius est tacere verum, quam illud propalare, licet quis nunquam debeat falsum dicere; Vivian. *loc. cit. in fin.* Fagnan. *n.* 6. Addidi, *quando juravit se dicturum, quod ad propositum scit*, secus est, quando juravit solum simpliciter, se ad interrogata responsurum; tunc enim, si non interrogatus taceat, non tenetur crimine falsi; Farin. *loc. cit.*

16

3. Crimen falsi in testimonio dicendo committit, qui testem subornat, vel donis, aut pretio corrumpit ad dicendum falsum testimonium, vel occultandam veritatem, sicut et qui utitur dicto testis falsi; Clar. §. *falsum*, *n.* 3. 4. *et* 14. Pirh. *not.* 4. *n.* 2. Reiffenstuel *n.* 5. Imo falsi reus est testis, qui pecuniam accipit ad testimonium dicendum, vel non dicendum, etiamsi falsum in judicio non deponat; *l. poena* 1. §. *sed etsi* 2. *ff. de leg. Corn. de fals.* neque enim pro testimonio, etiam vero, dicendo, pecuniam ex pacto accipere licet, cum quilibet obligatus sit ad testimonium veritati perhibendum; *can. nolite* 86. *caus* 11. *q.* 3. *can. non sane* 15. *caus.* 14. *q.* 5. *et tot. tit. de testib. cog.* Accedit, quia talis agit contra juramentum proprium, quo juravit se nec prece, nec pretio adductum deponere; Hippol. de Marsil. *ad l.* 1. *num.* 6. *ff. ad leg. Corn. de fals.* Harppr. *ad* §. 7. *inst. de publ. judic.* Carpzov. *pract. crim. q.* 93. *n.* 49. *et seqq.* Engl. *hic n.* 4. Eundem tamen a poena ordinaria falsi excusat, et mitius pro judicis arbitrio puniendum existimant Menoch. *de arbitr. cas.* 310. *a n.* 5. Clar. §. *falsum n.* 13. Carpzov. *loc. cit. n.* 50. Engl. *n.* 4. *cit.* Pirh. *n.* 8. eo quod in proprietate verborum vix possit dici falsum

committere, cum veritatem non immutet, si, quod supponitur, de cetero verum testimonium dixerit. Imo si procul ad judicium evocetur, et ibi moram facere debeat, cum dispendio rei familiaris, licite aliquid accipit, et petit testis in compensationem itineris facti, laborum, vel expensarum, aut lucri domi neglecti; *cap. statutum* 11. *§. pro ferendo de rescript. in* 6.

17

Dub. 2. quae sit poena testis falsum deponentis in judicio vel supprimentis veritatem? Resp. Jure canonico incurrit infamiam; *can. constituimus* 9. *caus* 3. *quaest.* 5. et si clericus sit, deponendus, et ad agendam poenitentiam in monasterium detrudendus; *can. si episcopus* 7. *dist.* 59. vel ad aerumnosum carcerem, aut ad triremes est condemnandus, juxta dicenda *tit.* 37. si tamen falsum scienter, et dolose circa substantialia causae, et cum alieno, eoque gravi praejudicio fuerit dictum; Diaz *pract. crim. can. c.* 97. *num.* 1. Clar. *§. falsum n.* 9. Menoch. *cas.* 306. *n.* 22. *et seqq.* Pirh. *hic. num.* 5. Wiest. *n.* 6. Reiffenst. *ibid. n.* 29. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. c.* 2. *n.* 81. nam si falsum commisit tantum circa accidentalia, vel sine praejudicio tertii, poena est arbitraria, ut cum *Claro* notat P. Pirh. *n.* 6. *limit.* 2. P. Reiffenst. *loc. cit.*

18

Jure civili olim hujusmodi testis falsi, uti et ceterorum falsariorum, si nobilis esset, poena ordinaria erat deportatio cum omnium bonorum publicatione; si persona vilis, damnatio ad metallum; si servus, ultimum supplicium; *§. item lex Cornel. de falsis* 7. *inst. de publ. judic. l. poena* 1. *§. fin. ff. de leg. corn. de fals. l. si quis* 38. *§. qui vivi* 7. *ff. de poenis.* Menoch. *de arbitr. cas.* 306. *n.* 1. *et seqq.* Tholos. *synt. l.* 37. *c.* 3. *n.* 4. *etc.* 5. *n.* 4. Farin. *prax. crim. q.* 150. *n.* 19. *et seqq.* Vallens. *hic §.* 2. *n.* 1. Pirh. *n.* 2. Konig *n.* 13. Reiff. *n.* 26. *et* 27. Sed quia poena deportationis hodie non est in usu, et poena publicationis bonorum correcta est per *auth. bona damnatorum C. de bon. proscriptor.* ideo hodie poena falsi est arbitraria, et major vel minor pro casuum, et circumstantiarum varietate; gloss. *in l. poena cit. §. fin. V. eorum* Clar. *§. falsum n.* 5. *et* 31. Farin. *q.* 150. *cit. n.* 21. Carpzov. *q.* 93. *a n.* 16. Farin. Joseph. de Angelis *tr. crim. p.* 1. *c.* 50. *n.* 10. Vallens. *n.* 1. Engl. *n.* 6. Pirh. *n.* 2. Konig *n.* 13. Reiffenst. *loc. cit.* magnif. P. Schmier. *p.* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 80. ita, ut quandoque poena pecuniaria, quandoque corporalis, quandoque etiam capitalis, sive mortis imponi possit, si falsitas sit magna, vel saepius iterata; *l. ubi falsi* 22. *fin.* ibi, *supplicio capitali*,

si id exigat magnitudo commissi delicti C. ad leg. Corn. de fals. Diaz *pract. crim. can. c.* 20. *n.* 1. Farin. *n.* 24. Carpzov. et Konig. *loc. citt.*

19

In imperio distinguitur inter testem, qui falsum juravit in causa civili, et inter eum, qui falsum juravit in causa criminali. *Ille* parti perjurio laesae tenetur de omni damno, et interesse, et redditur infamis, atque insuper ex recepta consuetudine amputari ei solent duo digiti, quos in praestitutione juramenti erexit; *const. crim. Carol. V. art.* 107. *isti* per *art. cit. et art.* 68. constituta est poena talionis sive eadem, quam subire, probato crimine, debuisset accusatus, ad imitationem legis divinae; *Deut.* 18. *vers.* 19. *et* 21. et merito: nam ut *c. falsidicus* 1. *hoc tit.* dicitur, *falsidicus testis tribus personis est obnoxius; primum Deo, cujus praesentiam contemnit; inde judici, quem mentiendo fallit; postremo innocenti quem falso testimonio laedit.*

20

Porro ut poenae falsi ordinariae locus sit, ex communi DD. requiritur 1. ut, qui falsitatem dicitur commisisse, directe de hoc crimine accusatus, et convictus, vel in jure confessus sit; nam si incidenter solum de eo constet, ut quia contra ipsum productum in teste opposita fuit exceptio falsitatis, et probata tantum repellitur a testimonio, non vero per hoc infamis redditur, vel alia poena ipsi imponitur, quamvis deinde agi directe de falso possit; Diaz. *pract. crim. can. cap.* 97. *n.* 1. Pirh. *hic n.* 6. *limit.* 1. 2. procedi adversus falsi reum debet per viam accusationis; nam si proceditur tantum per viam inquisitionis: poena ejus extraordinariae duntaxat est *c. inquisitionis* 21. *de accusat.* Menoch. *de arbitr. cas.* 313. *n.* 1. Pirh. *limit.* 5. 3. falsitas debet commissa esse circa substantialia causae; nam si tantum circa accidentalia, et extrinseca causae commissa sit, iterum extra ordinem ad arbitrium judicis puniendus est, prout notari *n.* 27. 4. falsitas debet esse nociva; nam si neminem praejudicet, rursum locus est poenae extraordinariae tantum; Menoch. *cas.* 306. *n.* 22. Clar. §. *falsum n.* 35. Pirh. *limit.* 3. 5. falsitas debet esse commissa scienter, et dolose; nam si absque dolo per errorem, vel ignorantiam testis in judicio falsum dixerit, a poena excusatur; nisi ignorantia culpabilis sit; tunc enim punitur pro ratione culpae; Clar. §. *cit. n.* 33. Pirh. *limit.* 4. 6. addunt aliqui, quod ad incurrendam poenam falsi necessarium sit, ut testis falsum deponens interposuerit juramentum de veritate dicenda. Sed melius hoc negatur; nam etsi non juraverit testis, falsa tamen est ipsius depositio; unde sufficit, si adsint requisita cetera; *Clar. n.* 11. Pirh. *limit.* 6.

21

Praeterea notabile est, quod de jure civili testem, coram se falsum deponentem, punire judici permissum sit, etiamsi ille alias non sit de jurisdictione ipsius judicis, sed aliunde evocatus; *l. nullum.* 14. *C. de testib.* quia delictum tribuit jurisdictionem in delinquentem; *l. quaestiones* 1. junct. *auth. qua in provincia C. ubi de crim. ag. oport.* Idem dicendum de eo, qui hujusmodi testem falsum subornavit ad dicendum falsum; Clar. §. *falsum num.* 4. quia subornans, et subornatus sunt correlativa, et dispositum de uno correlativorum censetur etiam dispositum de altero eorum. *Excipitur* nisi ejusmodi testis falsus, vel subornans illum sit clericus, et judex, coram quo falsum deposuit, sit laicus; nam etsi iste in causa civili cognoscere possit de falsitate, quam clericus coram eo commisit, non tamen ad effectum eundem puniendi, sed tantum ad expediendam causam, quae coram ipso controvertitur. Aliud est si laicus falsum deposuit coram judice ecclesiastico; nam hic puniri potest ab utroque judice, ecclesiastico, et saeculari, et erit inter illos locus praeventioni; Clar. *n.* 15. Ratio disparitatis est, quia clericus non potest prorogare in se jurisdictionem judicis laici; potest autem laicus in se prorogare jurisdictionem judicis ecclesiastici.

22

Dub. 3. quae sit poena advocati, et judicis, qui criminis falsi rei sunt? Resp. *Advocatus* olim obnoxius erat poenae S. C. Turpilliani. Hodie tenetur ad reparationem damni, per hoc crimen parti laesae illati, et emolumenti, ipsius malitia intereuntis; et insuper arbitrio judicis pro diversitate personarum, et circumstantiarum jubetur puniri fustigatione, carcere, numellis, vel relegatione; *constitut. crim. Carol. V. art.* 115. Matth. Stephan. *ibid.* Carpz. *q.* 93. *n.* 48. Haun. *tom.* 6. *de J. et J. tract.* 2. *n.* 180. Vviest. *hic n.* 7. cum aliis.

23

Judex olim obnoxius erat poenis exilii, vel capitis; *l. lex Julia* 7. §. *fin. ff. ad leg. Jul. repetund.* Clar. §. *fin. q.* 73. *n.* 2. Menoch. *de arbitr. cas.* 342. *n.* 9. Vviestner *hic n.* 8. Reiffenst. *ibid. n.* 31. Hodie pro qualitate personae judicis, partis laesae, et damni, per sententiam injustam illati, puniri solet aliquando exilio vel relegatione temporanea, aliquando privatione officii, vel confiscatione bonorum, aliquando aliis, etiam mortis, poenis; Menoch. *loc. cit. a n.* 7. Farin. *prax. crim. q.* 111. *a n.* 4. Carpz. *pract. crim. q.* 3. *n.* 55. Vviestner, et Reiffenst. *loc. citt.*

24

Jure canonico judex ecclesiasticus, qui contra conscientiam, et justitiam, per sordes, h. e. prece, pretio, praemio, gratia, odio corruptus in gravamen partis judicavit, ultra aestimationem litis huic praestandam, incurrit poenam suspensionis a divinis, et si his ea suspensione durante, se ingesserit, irregularitatem, prout statuitur *cap. cum aeterni* 1. *de sent. et re jud. in* 6. et notavi *ad lib.* 2. *tit.* 27. *n.* 112.

25

Quaeritur 3. quando crimen falsi committatur *scripto*? Resp. Hoc modo crimen falsi committit, qui scienter, et dolo malo testamentum, vel aliud instrumentum falsum scribit, signat, recitat, subjicit; qui signum adulterinum facit, sculpit, exprimit; qui in instrumento, vel testamento in sui, vel alterius gratiam notabilem aliquam falsitatem dolo malo admiscet, prout facit, qui in testamento sibi adscribit legatum, aut fideicommissum; qui aliena instrumenta, rationes, tabulas in parte aliqua substantiali, et considerabili radit, immutat, lacerat, vel supprimit; qui alienum chirographum, manum, vel sigillum imitatur, et debitum, vel quid simile, in sui favorem, et alterius detrimentum scribit: de quibus §. *item lex Cornelia de falsis* 7. *inst. de publ. judic. et l. poena* 1. *cum seq. ff. de leg. Corn. de fals.* Clar. §. *falsum n.* 19. Carpzov. *pract. crim. q.* 93. *nu.* 62. *et seq.* Gonz. *in c.* 3. *h. tit. n.* 5. Vallens. *hic* §. 1. *n.* 3. Pirh. *n.* 36. Konig *n.* 7. Vviest. *n.* 9. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. c.* 2. *n.* 77. Poena hujus falsitatis de jure civili est deportatio, et omnium bonorum publicatio cum infamia, prout de testibus falsis dictum est *n.* 18. *supra*: de consuetudine vero arbitraria pro qualitate personarum, et quantitate damni; quod etiam approbavit *const. crim. Carol. V. art.* 112.

26

Huc etiam quidam referunt illos, qui privatas alicujus litteras desigillant, et aperiunt. Verum licet hoc sine peccato, et injuria illorum, ad quos litterae pertinent, regulariter fieri nequeat, plerumque tamen DD. censent, non esse illis poenam ordinariam falsi, sed aliam mitiorem, et arbitrariam infligendam: nisi aperiens litteras apertas ostenderit adversario, vel testamentum clausum, aut alias litteras publicas, sigillo publico magistratus munitas, aperuerit; cum enim crimen falsi inter delicta publica numeretur, ejus poena ordinaria rarius locum habet, quando potius privatae personae, quam publicae authoritati, et paci reip. illata injuria est; Sylv. *V. falsarius q.* 1. Clar. §. *falsum n.* 26. Farin. *q.* 150. *n.* 127. Carpzov. *q.* 93. *n.* 70. Engl. *hic n.* 11. Dixi *regulariter*; nam aliquando sine

injuria privatae alterius litterae aperiuntur, puta, si id fiat jure belli, aut justae defensionis causa contra inimicum insidias molientem; vel ad impediendum peccatum alterius, ut si praelatus, parens, paterfam. praeceptor, et similes suorum religiosorum, filiorum, subditorum litteras aperiant, rationabiliter metuentes, ne quid mali in iis contineatur; vel si id in regulis ordinis religiosi cautum sit, ut antea superior litteras ad religiosum missas legerit, quam eae tradantur illi, cui inscriptae sunt; Sylv. *l. cit.* Molin. *tr.* 4. *de J. et J. D.* 36. *n.* 2. *et seq.* Laym. *lib.* 3. *tr.* 3. *p.* 1. *c.* 4. *n.* 2. Engl. *hic n.* 12. Pirh. *ibid. n.* 37. *v. deinde.*

27

Magis huc referendi sunt mendici falsarii, qui in litteris mentiuntur casum fortuitum incendii, morbi, deteriorationis, aut similem, ut stipem publicam emendicent, hominesque decipiant, inque hunc finem litteris, et sigillis alienis abutuntur: quos poena fustigationis, aut relegationis perpetuae plectendos esse rectissime scribit Heig. *p.* 2. *q.* 27. *n.* 21. Colet. *p.* 1. *decis.* 179. *n.* 3. Petr. Theodor. *colleg. crim. D.* 8. *thes.* 2. *lit. E.* Carpzov. *q.* 93. *n.* 72. *et seq.* Eadem poena afficiendi sunt iidem mendicantes, si non ut falsarii, saltem stelliones, et impostores, qui licet litteris, et sigillis alienis non abutantur, morbos tamen, vulnera, aut defectus naturae simulant, iisque praetextibus pecunias colligunt, cum membra habeant sana, et integra; Damhoud *prax. rer. crim. c.* 110. *n.* 55. *et* 56. Heig. *loc. cit. n.* 26. Carpzov. *n.* 75. *et seq.*

28

Praecipue vero secundum ss. canones falsi crimen scripto committunt falsarii litterarum apostolicarum; cujusmodi censentur esse, qui litteras ejusmodi falsas conficiunt; qui confectis sigilla falsa, aut etiam vera, sine ejus, ad quem spectat, consensu apponunt; qui in litteris, apostolica authoritate confectis, radendo, abluendo, aut aliis modis tollunt, vel addunt aliquid, quo earum sensus immutetur; *c. licet* 5. *h. tit.* Item illi, qui ejusmodi litteras ex alterius, quam papae, vel officialium, ab hoc deputatorum manibus recipiunt; *c. dura* 4. *eod.* Porro *litterae apostolicae* hic vocantur quaecunque rescripta, bullae, brevia, tam gratiam, quam justitiam concernentia, quae nomine papae expediuntur, et supplicationes, quae ipsi offeruntur, et ab eo vel S. R. E. vice cancellario, eorumque vice gerentibus, aut de mandato papae signantur. *Contra*, pro talibus non reputantur litterae s. cong. card. sacrae poenitentiariae, datarii, legati a latere, vel nuntii a sede apostolica missi, episcopi, et similium; Navar. *man. c.* 27. *n.* 62. Suar. *de censur. D.* 21. *sect.* 2. *n.* 42. Bonacin. *de censur. D.* 1. *q.* 7. *n.* 1. Vviest. *hic n.* 11.

29

Dub. 1. quas poenas incurrant falsarii litterarum apostolicarum? Resp. 1. ipso facto incurrunt excommunicationem reservatam papae; *cap. ad falsariorum* 7. *h. tit. et bullae coenae can.* 6 Extenditur etiam ad fautores, et defensores illorum; nam et isti ipso facto excommunicationem incurrunt, quamvis non reservatam; Fagnan. *in c. ad falsariorum cit. n.* 24. Barb. *ibid. n.* 4. Gonz. *in cap.* 3. *eod. n.* 7. Engl. *hic n.* 9. Pirh. *n.* 22. *et* 25. Vviest. *n.* 12. Reiffenst. *n.* 33. magnif. P. Schmier *p.* 3. *de delict. cap.* 2. *n.* 82. Quod recipiendi litteras apostolicas ab alio, quam de manibus papae, et officialium ejus excommunicatio in desuetudinem abiit, ut *loc. cit.* advertit Barb. *n.* 2.

30

2. Iidem, si clerici sint, omni officio, et beneficio ecclesiastico perpetuo privantur; et si falsi crimen per se exercuerint, degradandi, et curiae saeculari tradendi sunt, ut de falsitate legitime convicti secundum leges puniantur; *c. ad falsariorum cit.* Per eandem potestatem saecularem puniuntur etiam laici rei illius criminis; *c. cit.* Clar. §. *falsum n.* 24. Fagnan. *l. c. n.* 45. Barb. *n.* 9. Vvagnereck *ibid. in summ* Vallens. *hic* §. 2. *n.* 2. *v. de jure vero canonico*, Pirh. *n.* 22. *et* 26. Konig *n.* 14. Vviest. *n.* 12. Schmier *n.* 82. Puniri autem debent a judice saeculari eadem poena, qua falsantes rescriptum principis, quae est supplicium capitale, seu poena mortis, propter magnitudinem criminis; *cap. ubi falsi* 22. *C. ad leg. Corn. de fals.* Idque speciale est in hac specie falsitatis, cum alias crimen falsi regulariter poena mortis non plectatur; gloss. *in c.* 7. *cit. V. legitimas*, Host. *ibid. V. eod.* Abb. *ad cap. cit. n.* 8. Farin. *prax. crim. q.* 151. *n.* 4. ubi ait ita passim servari; Pirhing *n.* 26. *cit.* Addidi *si crimen falsi per seipsos exercuerint*; nam qui non per seipsum, sed per alium falsavit litteras apostolicas, hanc poenam degradationis, et traditionis curiae saeculari non incurrit, quia *in cap.* 7. *cit.* expresse restringitur ad eos, *qui per se vitium falsitatis exercuerit*; Fagnan. *ibid. n.* 42. *et* 43. Pirh. *n.* 26. *cit. v. verum.*

31

3. Qui litteras apostolicas falsas scienter impetrant, aut iis utuntur, si laici sint, ipso facto excommunicantur; si clerici, officiis, et beneficiis sunt spoliandi; *cap. ad falsariorum cit. v. qui vero*, Innoc. *ibid. V. spolientur*, Host. *V. eod.* Joan. Andr. *n.* 4. Fagn. *n.* 4. *et* 38. Barb. *n.* 1. Vvagnereck *l. c.* Pirh. *n.* 27. Vviest. *n.* 12. *cit.*

4. Qui litteras ejusmodi, ab aliis falsificatas, se habere cognoscunt, easque intra 20. dies non destruunt, aut resignant, excommunicationis poenae per sententiam ferendae, et postquam lata est,

papae reservatae obnoxii sunt, etiamsi iis non sint usi, neque habuerint animum utendi; *c. dura* 4. §. *adjicientes h. tit.* Vivian. *ibid. in ration.* Barb. *n.* 1. *et* 2. Vivian. *n.* 2. *cit. v. ceterum*, Pirh. *n.* 12. *et* 18. Vviest. *n.* 12. Reiffenst. *n.* 33.

32

Dub. 2. quinam poenas istas incurrant? Resp. 1. incurrunt illas tantum clerici falsantes litteras apostolicas; non item falsantes litteras imperatoris, vel alterius principis, quia *cap. ad falsariorum* 7. *h. tit.* solum loquitur de falsantibus litteras papae, et in poenis benignior pars est eligenda; *reg.* 49. *in* 6. Fagn. *in cap. cit. n.* 16. Pirh. *hic n.* 24. et ratio est, tum quia delictum clerici falsantis litteras papae gravius est, quam falsantis litteras principis saecularis, ratione eminentioris dignitatis pontificiae; *arg. solitae* 6. *de major.* tum quia clericus non est subditus imperatori, sed papae; longe autem gravius est delictum commissum in personam principis, cui delinquens est subditus, quam in extraneum, cui non est subditus; *l. omne* 6. §. *qui manus* 1. *ff. de re milit.* Et hinc clericus falsans litteras imperatoris non videtur esse tradendus curiae saeculari, ut notat Farin. *prax. crim. q.* 151. *n.* 22. Multo minus in poenas *cap. ad falsariorum cit.* incidunt falsarii litterarum episcopi; vel etiam nuntiaturae apostolicae; quod plerique ob rationis identitatem extendunt etiam ad falsantes litteras s. poenitentiariae; quia non sunt litterae papae, sed ejus commissarii, constituti vivae vocis osaculo; Navar. *manual. cap.* 27. *n.* 62. Diaz. *pract. crim. can. falsarii cap.* 120. *in addit.* §. *et nota fin.* Fagn. *in cap. cit. n.* 24. Pirh. *hic n.* 24. Quamvis contrarium quoad falsantes litteras s. poenitentiariae teneant plures DD. apud Farin. *l. cit. n.* 24.

33

2. Poenas decretalis *cit.* non incurrunt episcopi, et praelati istis superiores, falsantes litteras apostolicas; tum quia in poenalibus non comprehenduntur, nisi de illis expressa fiat mentio, *c. quia periculum* 4. *de sent. excomm. in* 6. tum quia non possunt privari, vel deponi sine speciali mandato papae; *can. dudum* 9. *caus.* 3. *q.* 6. Fagnan. *in c. falsariorum cit. n.* 56. Pirh. *n.* 29. *fin.* Incurrunt tamen excommunicationem latae sententiae per *bullam coenae cas.* 6. ubi excommunicatio generaliter fertur in omnes, adeoque etiam in episcopos, iisque dignitate superiores; Suar. *de censur. D.* 21. *sect.* 2. *n.* 44. Fagn. *loc. cit. n.* 57. Pirh. *n.* 31.

34

3. Ceteri falsarii litterarum apostolicarum, etiam occulti incurrunt poenas istius decretalis, et quidem eas, quae ipso jure infliguntur, ut poena excommunicationis, et privationis officio-

rum, ac beneficiorum, incurrunt, eo ipso, quod crimen commissum est, sive criminaliter, sive civiliter actum fuerit; quoad poenas autem quae per judicem infliguntur, ut est poena degradationis, et traditionis curiae saeculari, distinguendum est; nam si civiliter solum agatur de isto crimine, illas falsarii non incurrunt, sed solum si criminaliter, et ubi de hoc crimine convicti fuerint; neque tunc interest an per viam accusationis, an inquisitionis actum contra eosdem sit; Abb. *in c. ad falsariorium cit. n.* 8. Fagnan. *ibid. n.* 62. *et duob. seq.* Pirhing *n.* 29.

35

4. Ad poenas decretalis istius incurrendas probabilius sufficit, siquis unica tantum vice falsaverit litteras papae: *neque* obstant verba ejusdem decretalis, ibi, *qui -- vitium falsitatis exercent*; quia verbum *exercere* in depositione poenali in unico actu verificatur, ut patet ex §. *item lex julia de adulteriis* 4. *inst. de publ. jud.* Farin. *q.* 151. *n.* 31. ubi ait ita practicari, Palao *tr.* 29. *D.* 3. *p.* 7. *n.* 2. Fagnan. *in c. cit. n.* 27. Barb. *ibid. n.* 7. Pirh. *n.* 25. *not.* 3.

36

Dub. 3. an ejusmodi falsariorum poenas incurrat etiam ille, qui in rescripto justitiae immutat aliquid, ex quo nullum, aut leve damnum parti, aut fisco infertur? *Ratio dubitandi* est, quia falsificatio interdicitur ob damnum, quod sequitur ex falsitate; igitur si sequatur nullum, aut leve, excusabit a culpa, et cons. a poena gravi.

Sed probabilius etiam iste poenas falsariorum incurrit; ita alterius *l.* 2. *D.* 7. *c.* 2. §. *cum enim*; Farin. *prax. crim. q.* 151. *n.* 12. Bonacin. *de censur. D.* 1. *q.* 7. *p.* 2. *n.* 5. Palao *tr.* 29. *D.* 3. *p.* 7. *n.* 4. Pirhing *hic n.* 18. Vviestner *n.* 13. Reiffenstuel *n.* 33. *fin.* Addit tamen Farin. *l. cit. n.* 10. *vers. adde*, in litteris justitiae non facile praesumi falsitatem; quia generale principium est, quod dolus, fraus, et falsitas non praesumatur ex modica utilitate.

37

Ratio autem responsionis est, quia falsatio ejusmodi litterarum prohibita sub poenis praedictis est non tam propter damnum, quod inde sequitur, quam propter injuriam, et contemptum supremae authoritatis, a qua hujusmodi litterae veniunt; et ut omnis occasio falsitatis in his evitetur; quod maxime patet ex literis gratiae, dispensationibus, et indulgentiis, concessis a sede apostolica, quae in nullius damnum cedunt, et tamen si tales litterae falsificentur, poenae juris incurruntur; ex quo patet ad rationem dubitandi *n. praeced. allatam.*

38

Dub. 3. an easdem poenas incurrat etiam, qui literas apostolicas radit in una syllaba, vel paucis litteris, si hoc fiat in loco non suspecto? *Rationem dubitandi* facit *c. fin. h. tit.* ubi litterae hujusmodi, rasuram continentes, pro falsis non habentur; *sed respondendum* est distinguendo, an rasura facta sit in curia ab hujus officialibus, an extra curiam ab impetrante, vel utente.
Si primum, quocunque in loco, etiam suspecto, rasae sint, si constet in curia rasas esse, propter hoc tamen falsae esse non censentur, ut notat Host. *in c. ex literis* 2. *de fid. instrum. n.* 5. Abb. *in cap. fin. cit. n.* 4. Vivian. *ibidem circ. med.* Fagnan. *n.* 6. *vers. primo*, Pirhing *hic n.* 18. Vviestner *ibidem n.* 14.

39

Si secundum, quacumque in parte licet minima illa sit, rasae sint, falsae fiunt, et ipse radens tanquam falsarius excommunicationem reservatam contrahit; Fagnan. *n.* 8. *col. cit.* Excipiunt Nav. *man. c.* 27. *n.* 62. Sayr. *lib.* 3. *c.* 30. *n.* 11. et alii apud Palao *p.* 7. *cit. n.* 3. si hujusmodi rasura non immutatur sensus literarum a papa intentus; nam tunc radentem ob parvitatem materiae a poenis falsariorum relatis excusant: *neque obstat*, quod in privilegiis, summo poenitentiario concessis, contentum erat, ut posset absolvere ab excommunicatione, quae ex mutatione verborum incurritur, literae sensu non mutato; quia ante Clementem VIII. in hac clausula bullae coenae addebant pontifices, *excommunicamus eos, qui mutant punctum, aut literam etc.* quae verba postmodum omissa sunt, utpote non inducentia mutationem, quae falsitatem constituat; Palao *loc. cit. fin.*

40

Dub. 5. quid dicendum, quando dubium est, an rasio in, vel extra curiam, ab aliquo istius officiali; an ab alio facta sit? Resp. distinguendo; nam si rasio facta sit in loco suspecto, literae sic rasae habebuntur pro falsificatis; quia praesumentur rasae per impetrantem, vel utentem; *contra* vero, si rasae sint in loco non suspecto; nam si paucae literae in tali loco rasae sint, per hujusmodi rasuram falsitatis suspicio non inducitur; quia praesumetur facta per officiales curiae; Abb. *in cap. fin. hoc tit. n.* 4. Fagnan. *ibid. n.* 20. Vviestner *hic n.* 15. Quinam autem locus suspectus sit, explicatum est *lib.* 2. *tit.* 22. *n.* 101.

41

Praedicta autem procedunt, quando literae apostolicae redditae sunt apertae: secus, si clausae; quia tunc non nocet rasura, in quocunque loco sit facta; gloss. *in cap. licet* 5. *vers. tenuem hoc tit.*

Fagnan. *l. cit. n.* 21. Pirhing *n.* 19. nisi character in loco rasurae esset valde difformis scripturae reliquae, praesertim si rasura esset magna; et notabilis, et in loco suspecto, nec fieret mentio intus de correctione facta; tunc enim praesumeretur falsitas intervenisse; Fagnan. *n.* 22. Pirh. *loc. cit.*

42

Dub. 6. an poenas memoratas incurrat etiam is, qui literas apostolicas juxta mentem papae corrigit, ut si petita sit dispensatio in impedimento affinitatis, et notarii errore consanguinitas, vel pro dioecesi eystetrensi ratisbonensi expressa sit? Affirmant Suar. *de censur. D.* 21. *sect.* 2. *n.* 47. Alterius *l.* 5. *D.* 7. *c.* 2. *prop.* 2. quia vere immutat sensum literarum apostolicarum; et licet papae mens fuerit concedere gratiam, non tamen voluit, ut a notario commissus error per alium corrigatur.

43

Sed quamvis omnino cavendum sit, ne correctio tali casu fiat authoritate propria, sed potius per notarios, et officiales curiae, casu tamen, quo propria authoritate est facta, probabiliter poenae falsariorum a sic emendante non incurrentur, ut recte Sayr. *l.* 3. *thesaur. c.* 30. *n.* 12. Reginald. *l.* 9. *n.* 288. Bonacin. *D.* 1. *q.* 7. *p.* 2. *n.* 7. Palao *tr.* 26. *D.* 3. *p.* 7. *n.* 5. Dian. *p.* 9. *tr.* 7. *resol.* 15. Vviestner *hic n.* 16. magnif. P. Schmier *parte* 3. *de delict. c.*2. *n.* 83. quia hujusmodi immutatio non est proprie falsificatio, cum falsum tollat, et literas veras reddat; et hinc etiam videtur conformis intentioni, et concessioni papae.

44

Ex quo patet ad argumentum sententiae contrariae; *neque inferas*, hoc modo licitum fore, etiam novas literas fabricare, si factae a mente papae discordent; negatur enim illatum; disparitas est, quia literae sic, ut hactenus dictum est, correctae, cum intentioni pontificis conformes sint, et revera a papa datae, verae, non falsae sunt appellandae; secus est de iis literis, quae ex integro factae de novo sunt; nam istae, utpote a pontifice non expeditae, suppositiliae sunt et falsae.

45

Quaeritur 4. quando crimen falsi committi censeatur *facto*? Resp. facto crimen falsi committunt 1. qui alicui alienum partum supponunt; *l. qui falsum* 21. §. *accusatio* 1. *ff. de leg. corn. de fals.* ubi etiam statuitur, quod accusatio suppositi partus nulla temporis praescriptione tollatur: ita tamen, ut de hoc crimine non quilibet de populo, sed tantum parentes, et alii, quorum ratione haereditatis, aut alimentorum interest, agere permittantur; *l.* 30. §. *de partu* 1.

ff. eod. Engl *hic n.* 14. hujus criminis reus, praeterquam quod restituere teneatur omnia damna inde secuta legitimis alias haeredibus, vel quibuscunque aliis, idque in foro conscientiae ante omnem sententiam; Pirh. *hic n.* 45. etiam graves poenas alias incurrit; et quidem si criminaliter agatur, poena supponentis falsum partum juxta *l. si partus* 1. *C. ad leg. corn. de fals.* est capitalis: quod aliqui apud Farin. *quaest.* 150. *n.* 241. interpretantur de poena mortis; alii vero rectius intelligunt de poena deportationis, in cujus locum hodie successit fustigatio; Menoch. *de arbitr. cas.* 306. *n.* 3. Farin. *l. cit. n.* 242. Carpzov. *pract. crim. q.* 93. *n.* 28. siquidem per poenam capitis talem non solum ultimum supplicium, sed et interdictionem aquae, et ignis, vel deportationem intelligi, satis et luculenter probatur ex §. *publicorum* 2. *instit. de publ. judic.* adeoque poena hujus delicti erit fustigatio, non habito respectu personae, quae partum alienum supposuit, an parens fuerit, necne, modo supponens damnum per hoc intulerit alteri, et sic cum injuria, et noxa alterius quidquam extorserit, vel extorquere, atque assequi voluerit; Carpzov. *loc. cit. n.* 29.

46

2. Qui diversis contractibus rem eandem duobus vendit; *l. qui duobus* 21. *ff. de leg. corn. de fals.* nam hic falsi poena tenetur; statuitur *l. cit.* quamvis mitius puniri debeat; Farin. *q.* 150. *n.* 219. ex generali regula, quod delinquens in contractu semper mitius puniatur, quam delinquens in maleficio; dixi, *rem eandem duobus vendunt;* aliter res se habet in eo, qui rem eandem duobus donat, vel duobus oppignorat, cum ad utrumque debitum non sit sufficiens, aut qui vendit rem alteri obligatam; nam hi non teneantur poena falsi, sed puniuntur crimine stellionatus, ut notat Farin. *l. cit. n.*220. *et seq.* nisi in hujusmodi contractibus falsum dicant, ut puta, donatorem non alteri donasse, venditam, vel obligatam rem alteri non obligasse; tunc enim ex hac falsa assertione, poena falsi tenentur; Farin. *n.* 227. effugit autem poenam falsi rem eandem duobus vendens; 1. si primus emptor nondum solvit conventum pretium; 2. si venditor secundo emptori rem venditam non tradidit; 3. si fassus est rem alteri esse venditam, et promisit, quod velit illam ab onere hoc sublevare; 4. si ante sententiam poenituerit; 5. si juribus punientibus venditionem ejusdem rei duobus factam, sit derogatum; Farin. *num.* 228. *et seq.*

47

3. Qui pondera, aut publice probatas vini, frumenti, aut cujuslibet rei mensuras corrumpunt; *l. hodie* 32. §. *si venditor* 1. *ff. de leg. corn. de fals.* in quo jure canonico 30. dierum poenitentia

in pane, et aqua decreta; *cap. ut mensurae* 2. *de empt.* jure civili communi praeter ordinariam poenam falsi ad duplum restituendum, nec non ad insulam damnantur; *l. hodie §. cit.* Menoch. *de arbitr. cas.* 317. Molin. *tract.* 2. *D.* 701. *n.* 10. Damhoud. *prax. rer. crim. c.* 123. *n.* 2. Petr. Theodor. *colleg. crim. D.* 3. *thes.* 2. *lit. F.* Carpzov. *pract. crim. q.* 93. *n.* 78. Pirh. *hic n.* 45. Reiffenst. *ibid. n.* 34. In tota fere Germania horum falsariorum poena est arbitraria carceris, fustigationis, relegationis, et aliquando etiam mortis pro gravitate, et frequentia delicti, ac damni per id illati, conformiter ad *const. crim. Carol. V. art.* 113. Carpzov. *loc. cit. n.* 80. Engl. *hic n.* 14.

48

4. Qui mercibus adulterinam, aut minus utilem materiam admiscent, quorum poena est arbitraria, ut dictum est de depositis *num. praec.* et statutum in *carol. art.* 113. *cit.* Molin. *D.* 701. *cit. n.* 6. Petr. Caball. *res. crim. cas.* 8. *n.* 3. *et* 4. Matth. Stephan. *ad carol. art.* 113. *cit.* Carpz. *n.* 86. Vviestner *n.* 17.

5. Qui terminos, et limites agrorum dolose mutant; horum poena iterum est arbitraria pro qualitate delicti, et personae, in corpore, vel pecunia inferenda; *const. crim. cit. art.* 114. Engl. *numer.* 14.

6. Et omnium maxime hoc crimine tenentur falsarii monetae; *l. quicumque* 8. *et seqq. ff. de leg. corn. de fals.* de his ulterius.

49

Dub. 1. quinam censeantur falsarii monetae? Resp. Tales juxta *constit. crim. Carol. V. art.* 111. sunt; 1. qui propria authoritate monetam cudunt, etiamsi illa sit justi ponderis, et mensurae, quia jus cudendi monetam numeratur inter regalia, ut patet ex *l.* 2. *feud. tit.* 56. *junct. l. siquis* 2. *cod. de fals. monet.* Accedit, quod ad justam monetam non sufficiat materiae bonitas, sed insuper requiratur publica forma, seu signum publicum; *arg. l. origo* 1. *ff. de contrah. empt.* ubi pecunia dicitur *materia forma publica percussa*, haec autem forma publica vel deest, vel falso fingitur in moneta privata authoritate cusa, cum illam sine consensu principis citra falsum adhibere nemini permissum sit; *arg. l. falsi* 13. *et l. qui nomine* 25. *ff. de leg. cornel. de fals. num.* 37. Carpzov. *pract. crim. q.* 93. *num.* 94. Vvagnereck *in extrav. un. Joan. XXII. not.* 3. *hoc tit.* Engl. *hic n.* 15. Pirhing. *n.* 40. Vviestner *n.* 18. Reiffenst. *n.* 21.

50

2. Qui monetae, publica authoritate cusae, justum pondus diminuunt, illam tondendo, radendo, secando etc. *l. quicumque* 8.

ff. de leg. corn. de fals. Clar. *n.* 37. *cit.* Carpzov. *n.* 94. Engl. *n.* 15. *vers. secundo*, Pirhing *n.* 40. *vers. praeterea*, Vviestner *num.* 18. Reiffenst. *num.* 22.

3. Qui monetam adulterinam cudunt, finguntque ex falsa materia, v. g. cupro, vitro, stanno, aut verae materiae, puta, auro, argento, aes, stannum, aut aliam materiam admiscent, vel nummos falsos tingunt, ut appareant aurei, vel argentei etc. *l. lege* 9. *ff. de lege corn. de fals. l. creditor.* 102. ibi, *pecunia quasi aerosa ff. de solut.* Clar. *n.* 37. Carpzov. *l. cit. et q.* 42. *n.* 21. Engl. Pirh. Vviestner *l. cit.*

51

Dub. 2. qua poena plectendi sint falsarii monetae? De jure canonico, et circa ecclesiasticos non habetur in corpore juris specialis poena, in singulis istis casibus constituta; erit proinde arbitraria, quae aliquando ad poenam depositionis extendi poterit; *arg. c. ad audientiam* 3. *hoc tit.* Neque contrarium probatum ex *extr. un. Joann. XXII. hoc tit.* ubi poena excommunicationis pontifici reservatae lata est in illos, qui monetam regis Franciae falsificant, quia hoc videtur esse speciale aliquod privilegium regi Franciae a pont. memorato datum, et ideo poena haec probabiliter non est numeranda inter poenas generales falsariorum; gloss. *in extr. cit. V. ad regnum praedictum*, Barbos. *ibid. et tract. de offic. epis. alleg.* 50. *n.* 188. Engl. *n.* 15. Pirh. *n.* 42.

52

Jure civili distinguendum est inter casus *n.* 49. *et* 50. relatos. Et quidem illis, qui monetam adulterinam ex falsa, aut vitiata materia cudunt, poena ignis (cui fere strangulatio praemitti solet) decreta est a Constantino Imp. *l. siquis* 2. *cod. de fals. monet.* ibi, *siquis nummos falsa fusione*, i. e. ex adulterina materia *formaverit*, --- *flammarum exustionibus mancipetur*, quod confirmavit Carolus V. *const. crim. art.* 111. Clar. §. *falsum num.* 37. Carpzov. *quaest.* 42. *n.* 15. *et* 22. Engl. *hic n.* 15. Pirh. *num.* 41. Quod intellige, si nummos a se ita cusos expenderit; nam si non expendit; flammarum exustionibus mancipandus non est, sed gladio, seu truncatione capitis puniri debet; Carpzov *loc. cit. n.* 91. *et seq.* cum aliis.

53

Et extenditur haec ignis poena, non tantum ad eos, qui imperatoris, sed etiam, qui principum inferiorum, civitatum, aliorumque statuum imperii numismata falsificant, ex vitiosa materia haec efformantes, et expendentes, ut notant Menoch. *de arbitr. cas.* 316. *n.* 9. *et* 29. Matth. et Steph. *ad Carolin. art.* 111. *cit.*

vers. ceterum circa infligendam, Carpzov. *q.* 42. *n.* 37. Neque obstat *l. siquis cit.* quae illos demum flammarum exustionibus mancipari jubet; qui imperatoris monetam ex vitiosa materia cudunt, quia imperatoris ibi dumtaxat fit mentio, quod jus monetae eo tempore alii, quam imperatori non competierit. Accedit, quia etiam moneta principum, et statuum imperii pro moneta imperatoris romani est reputanda, utpote a quo ceteri jus monetae in imperio acceperunt.

54

Extenditur 2. non tantum ad eos, qui species grassiori monetae fabricant, sed etiam qui monetam minoris valoris, puta grassos, cruciferos, et id genus alia numismata ex vitiosa materia cudunt, quia imperator *constit. crim. ad art.* 111. generaliter loquitur, et confirmatur ex *recessu imperii de anno* 1559. §. *vvir ordnen*, *setzen, und vvollen*, *etc.* ibi, *unde falschung aller alten*, *und neun guten munizen etc. Excipit* Carpzov. *q.* 42. *cit. n.* 53. *et seq.* eos, qui minimi valoris falsam monetam cudunt, ut nummos, quadrantes, obolos; nam istos cum *Bossio*, *Menochio*, *Deciano* extraordinaria solum poena fustigationis, aut relegationis afficiendos existimat, si semel, aut bis, et paucos formaverint, quia sicut in aliis criminibus, ita etiam in hoc puniendo qualitas, et quantitas rei, in qua commissum est, spectari debet; *l. aut facta* 16. §. *qualitate* 6. *et* §. *seq. ff. de poen.*

55

Extenditur 3. ut poena ignis plectendi sint non tantum ii, qui propriis manibus monetam ex materia vitiosa cudunt, sed et qui aliis cudentibus, et falsificantibus favorem, consilium, vel auxilium scienter dant, stando in excubiis, ignem sufflando, domum, aut praedium eis concedendo, in quo illam cudant, vel alio modo delictum promovendo; *l. quoniam* 1. junct. *l. siquis* 2. *C. de fals. monet.* Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 702. *n.* 2. Carpzov. *q.* 42. *n.* 66. Pirh. *hic n.* 41. ex generali doctrina, quod praestans auxilium, et opem in aliquo crimine ex proposito, et conventione praecedente, teneatur poena delicti istius ordinaria.

56

Dub. 3. quae sit poena illius, qui tondet, aut radit monetam, vel tingit auro, scilicet, ut aurea appareat? Resp. Jure communi civili, si homo liber sit, bestiis subjiciebatur; si vero mancipium, poena ejus erat supplicium ultimum; *l. quicumque* 8. *ff. de leg. corn. de fals.* Hodierno jure poena istius criminis arbitraria est, nequaquam vero poena ignis, prout de tinctoribus monetae docet Carpz. *q.* 42. *n.* 83. et confirmat ex *constit. crim. Carol. V.*

art. 111. *et l. siquis* 2. *cod. de fals. monet.* ubi ignis supplicio puniri jubentur tantum illi, qui falsa fusione nummos formant, h. e. qui nummos cudunt ex falsa materia, aut qui aliud metallum auro, et argento admiscent, quod certe ii non faciunt, qui nummos jam fabricatos deaurant; aliud enim est fabricatio, aliud tinctura.

57

Quod vero hodie poena arbitraria afficiendi sint, qui monetam radendo, tondendo, et mutilando, justum pondus diminuunt, patet ex *Carolin. art.* 111. *citat.* ubi dispositum est, ut qui hujus delicti rei esse noscuntur, in vincula conjiciantur, et pro commissi gravitate corporis poena, vel si levius peccarint, mulcta pecuniaria coerceantur; Carpzov. *q.* 43. *n.* 32. Neque interest, an nummi rasi vel tonsi sint auri, vel argentei; licet enim Ulpianus *l. quicumque* 8. *ff. de leg. cornel. de fals.* solum meminerit de aureis, tamen ad argenteos etiam poenam falsi extendendam suadet identitatis ratio, praesertim postquam *Carolin. art.* 111. *cit.* generaliter, de omni moneta, absque differentia aureorum, vel argenteorum nummorum, concepta est. Imo arbitraria poena probabilius puniri potest, qui rasit, vel mutilavit pecuniam, justum pondus excedentem, eam reducendo ad justum pondus, ut cum *Menochio*, *et Bocero*, docet Carpzov. *q.* 43. *cit. n.* 33. *et seq.* ob generalitatem *l. quicumque cit.* quae non distinguit inter nummos, qui justum excedunt pondus, et eos, qui pondus habent legitimum.

58

Dub. 4. qua poena puniendus sit, qui propria authoritate cudit monetam etsi justi ponderis, sigillo tamen publico abutens? Hos ignis supplicio comburendos existimant gloss. *in lib.* 2. *V. obnoxii cod. de fals. monet.* Farin. *prax. crim. quaest.* 115. *n.* 20. Bocerus *tract. de jur. monet. cap.* 5. *n.* 4. allegans ad hoc *art.* 111. *constitut. Carolin. cit.* ibi; *Vvelche fulsche Munt machen, zeichnen etc. die sollen nach Gevvehnheit mit dem fever vom Lehenzvm Todt. ge.trafft vverden.* Sed si verba ista probe et exacte ponderentur, satis clarum est, in iis non nisi de nummis ex vitiosa materia formatis agi; nam verbum *zeichnen*, ut cum Gem. Rem. *in nemes. Carol. art.* 111. *cit.* advertit Carpzov. *pract. crim. q.* 43. *n.* 26. referendum est ad subjectum antecedens, monetam scilicet falsam, ex plumbo, stanno, aut alia materia vitiosa, fabricatam, ut sensum sit, eos flammarum exustionibus mancipandos esse, qui monetam ex vitiosa materia vel ipsimet fabricant, vel fabricatam signant, permutant, expendunt.

59

Quare dicendum, istos nequaquam mortis supplicio, sed arbitraria solummodo poena plectendos esse; quia certum supplicii genus adversus istos nuspiam statutum est; quando autem certa legibus statuta poena non est, arbitraria dicitur esse animadversio. *Conf.* imprimens signum alienum suae monetae committit falsi crimen, ut innuunt verba *Carolin. artic.* 111. ibi, *vvan einer betrieglicher vveisz eines anderen zeichen darauff schlagt etc.* atqui poena criminis falsi, ut dictum est *n.* 18. arbitraria hodie est; ergo etc. Similiter arbitraria poena, scilicet carceris, fustigationis, relegationis vel pecuniaria pro ratione delicti puniendus est, qui suum sigillum monetae a se cusae imprimit, absque privilegio a caesarea majestate impetrato, ut patet ex verbis *Carolin. art.* 111. *cit.* ibi, *Oder anch ohne habende Freyheit muntzet, etc.* Carpzov. *loc. cit. num.* 20. *et* 29.

60

Praeter praedictas poenas is, qui falsam monetam cudit, etiam justi ponderis, ac materiae, incurrit reatum peccati mortalis; quia in re gravi juri principis praejudicat, et tenetur restituere emolumentum, quo principem injuste privavit; quin et illis, quibus damnum inde provenit, ut quia illa interdicta fuit etc. resarcire illud tenetur in foro utroque, interno, et externo. Similiter falsam monetam cudens, detrahendo de justo pondere, vel puritate metalli, vel illam tondens, radens, aut tingens compensare debet omne damnum, quod singuli passi sunt, si constare possit de illis in particulari; alioquin pauperibus in totum restituendum erit; Sylv. *V. falsarius q.* 6. *n.* 7. Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 702. *num.* 10. *et* 11. Pirh. *hic n.* 44.

61

Dub. 5. quid dicendum de iis, qui monetam cudunt ex auro, vel argento alchimistico? Videtur ex hoc, si rite confectum sit, moneta cudi sine crimine falsi posse; quia nummi ex eo cusi vere aurei sunt, et idcirco falsae monetae adnumerari nequeunt.

Sed quidquid sit, an verum aurum effici per artem possit, quod Albertus M. *lib.* 3. *miner. cap.* 9. Delrio *lib.* 1. *disquis. mag. cap.* 15. *sect.* 4. et alii DD. concedunt, s. Thom. 1. 2. *dist.* 7. *q.* 3. *art.* 1. *ad* 5. Comitol. *lib.* 3. *respons. moral. q.* 33. *n.* 2. cum aliis negant. Joannes XXII. *extrav. un. int. comm. hoc. tit.* ejusmodi auro uti, et ex eo monetam cudi severe prohibuit, quod alchimistae fere adulterinum aurum obtrudant; et si verum aliquando excoquant, in eo plurimum veri argenti decoquant; Pirh. *hic n.* 43. Engl *ibid. n.* 16.

62

Quaeritur 5. quomodo falsi crimen committatur usu? Resp. Usu vel potius abusu falsi criminis reatum contrahunt 1. qui nomen, vel cognomen, genus, vel parentes sibi fraudolenter, et dolose in alterius praejudicium, et damnum mutaverit; *l. falsi* 13. *pr. ff. de leg. Cornel. de fals.* Neque interest, utrum quis alterius nomen falso assumat, ut pro eo haberi possit, vel proprium nomen dissimulet in damnum tertii; Carpzov. *pract. crim. q.* 93. *n.* 34. *et* 35. Konig *hic n.* 6. Dixi *fraudolenter, et in alterius damnum*; nam mutare nomen, et cognomen sine aliqua fraude libero homini licitum est, si nullum inde cuipiam praejudicium fiat; Felin. *in proem. gregor. n.* 36. Menochius *de arbitr. cas.* 318. *n.* 2. Farin. *prax. crim. q.* 150. *n.* 137. *et* 144. Gonzal. *in c.* 3. *hoc tit. n.* 5. Carpzov. *loc. cit. n.* 33. Engl. *hic. n.* 13. Pirh. *n.* 45. Reiffenst. *n.* 10. et expresse habetur *l. un. cod. de mutat. nomin.*

63

2. Qui illicitis, h. e. alienae familiae etc. insignibus usus est; *l. eos qui*, 27. §. *fin. ff. de leg. Corn. de fals.* in quo genere peccant plebeii, qui utuntur galeis apertis; quia haec doctoralem, equestremque dignitatem insigniunt; Laym. *jur. publ. l.* 6. *c.* 16. *n.* 43. Item illi, qui doctoris titulum sibi falso assumunt, cum tales non sint: quod cum Carpzov. *q.* 83. *cit. n.* 37. tum credo verum esse, si talis actum aliquem faciat doctori convenientem: secus si verbo tantum doctorem se jactet; solis namque verbis, non subsecuto aliquo effectu, mendacium quidem committitur, at non falsum; *l. quid sit falsum* 23. *et ibi* Bartol. *ff. de leg. Cornel. de fals.* Quod idem dicendum de iis, qui nobilis, comitis, vel alterius dignitatis titulo abutuntur, ut in falsi crimen tunc incidant, si cum damno, vel jactura alterius hanc dignitatem sibi arrogantes, actum ejusmodi dignitati convenientem celebrent, eoque modo homines fallant, ut qui facit se comitem palatinum, cum talis non sit, et creat notarios, legitimat spurios etc. Carpzov. *loc. cit. n.* 38. Aut siquis nobilem, ex insigni, aut praeclara familia oriundum se profitetur, et ab aliis ejusdem, vel alterius familiae nobilibus eo nomine pecuniam, vel aliud quiddam emendicat, aut alio modo eosdem fallit, lucro, et commodo suo, aliorumque damno; Carpz. *loc. cit.* Gravius adhuc peccant, qui se clericos, et sacerdotes fingunt, et sub hoc nomine divina celebrant: de quibus ex instituto agetur *tit.* 28. *per totum.* Idem qui se fingit nondum baptizatum, aut confirmatum et ea sacramenta sacrilege iterat, ut pecuniam a patrinis suis obtineat, ob gravissimum crimen sacrilegii, quod crimini falsi adjungunt.

64

Qui proposita edicta dolo malo corrumpunt; *l. hodie* 32. *ff. de leg. Corn. de fals.* qui falso diplomate vias commeant; *l. eos qui* 27. §. *fin. ff. eod.* item qui falsas leges, vel constitutiones, authoritates etc. dolose allegant; *l. fin. ff. eod.*

4. Et praecipue, qui adulterinam monetam colligunt, et expendunt.

65

Dubitatur, quae sit falsariorum istorum poena? Resp. In tres priores relatos tribus *n. praeced.* nulla certa constituta est poena; unde arbitraria erit, scilicet carceris, relegationis, fustigationis etc. pro qualitate admissi falsi, et damni dati; Carpzov. *pract. crim. q.* 93. *n.* 38.

66

Quoad ultimo loco positos distinguendum est, an quis scienter, et dolose hoc fecerit, an ignoranter. *Si secundum*, nullam incurrunt poenam, cum nullam incurrerint culpam; Menoch. *de arbitr. cas.* 316. *n.* 55. Vviestner *hic n.* 24. *Si primum*, interest, an hujusmodi nummi sint ex materia proba, et justa, an contra ex adulterina: nam in *priori* casu poena illorum est arbitraria, *in posteriori* in ipsos perinde, ut in cudentes, poena ignis a Carolo V. *art.* 111. *cit.* est constituta; quae tamen constitutio, saltem si ejusmodi monetae expositio sine magno reip. damno, et non diu exercita sit, tribunalium usu et praxi alicubi multum, et merito est mitigata; Carpzov. *pract. crim. q.* 42. *n.* 99. Vviest. *hic n.* 23.

67

Praeter has poenas expendens falsam monetam tenetur ad restitutionem ei, qui ultimus damnum sensit; neque excusatur per hoc, quod illam ab alio per errorem et deceptus acceperit; quia error ipsius non debet alteri nocere, et satis est, quod regressum habeat contra eos, a quibus accepit: novum enim peccatum committeret alios innocentes decipiendo: et haec restitutionis obligatio non tantum stringit eos, qui hujusmodi monetam falsam scienter, et dolo malo expenderunt; sed etiam illos, qui ignoranter, et bona fide, postquam adverterint fuisse falsam, licet durante ignorantia excusentur; Sylv. *V. falsarius n.* 8. Navar. *man. c.* 17. *num.* 167. Molin. *tract.* 2. *de J. et J. D.* 170. Vvagnereck. *in extrav. un. Joan. XXII. not.* 1. *et* 2. Pirh. *hic n.* 44. *fin.* Engl. *ibid. n.* 17.

TITULUS XXI.

De sortilegiis.

SUMMARIUM

I

Post falsi crimen sequuntur *sortes*, quod etiam ipsae falsi speciem, et non raro etiam malitiam in se contineant; non quidem omnes, sed illae maxime, ex quibus vani, et superstitiosi homines de futuris eventibus, aliisque rebus omnino reconditis conjicere so-

lent. Quod cum species superstitionis sit, idcirco, antequam ad sortes digrediar, pauca aliqua de superstitione praefari libet.

2

Quaeritur 1. quid sit *superstitio*? Resp. *Superstitio* juxta s. Thom. 2. 2. *q.* 92. *art.* 1. est *vitium religioni oppositum*, *secundum excessum*; quia nimirum illa exhibetur cultus divinus creaturae, cui non debetur, vel Deo, cui debetur, et modo, quo exhiberi non debet. Dicitur autem *secundum excessum*, non quidem quoad circumstantiam *quantum*; nam nihil potest esse secundum se nimium in materia religionis; sed secundum alias circumstantias, ut ex dicendis constabit.

3

Est autem quadruplex superstitio, teste s. Thom. *loc. cit.* 1. quando Deo exhibetur cultus modo indebito; et haec appellatur *superstitio indebiti modi colendi Deum.* 2. quando cultus divinus exhibetur creaturae, eam loco Dei adorando: et haec appellatur *idolatria.* 3. quando homo petit a creatura instructionem, quae a solo Deo haberi potest, atque ita hunc cultum divinum creaturae tribuit, volens per ipsam instrui de futuris, aut de praeteritis, aut praesentibus occultis; et haec appellatur *divinatio.* 4. quando homo in suis actibus omittit dirigi a Deo, ut petit cultus divinus, hunc tribuens creaturae, petendo directionem ab ipsa; et haec appellatur *superstitio vanae observantiae.* De secunda superstitionis specie, seu de idololatria nihil hic attinet dicere.

4

Dub. 1. quomodo peccetur per *superstitionem indebiti modi cultus* divini? Resp. Peccari potest dupliciter 1. quando cultus est falsus, ac proinde perniciosus. 2. quando est superfluus. *Cultus falsus* juxta s. Thom. 2. 2. *quaest.* 93. *art.* 2. contingere potest dupliciter. 1. quando cultus est falsus *ratione rei significatae*, ut siquis ritibus, et caeremoniis judaicis modo coleret Deum, nam tunc significatio cultus discordat a re significata: erant enim caeremoniae veteris testamenti praefiguratio Christi adventuri, quo adveniente exspirabant, nisi quod aliquae ex certe, et rationabili causa etiam in novo testamento a summ. pont. retentae, receptaeque sint, qualis est purificatio post partum; *cap. un. de purif. post part.* Et 2. quando est falsus *ex partis colentis*; quod accidit, quando quis nomine ecclesiae adhibet aliquid ad colendum Deum contra ipsius institutum; sicut enim falsitatis vitium incurrit proponens ex parte cujuspiam aliqua ab ipso minime commissa, ita idem vitium incurrit, qui in persona ecclesiae contra ejus mentem aliquo cultu Deum afficit; Sanchez *lib.* 2. *mor. cap.* 37. *n.* 2.

5

Cultus superfluus, juxta s. Thom. *art.* 2. *cit.* est, qui eis caeremoniis exhibetur, quae judicio proborum, et sapientum nec ad Dei gloriam, nec excitandum spiritum, aut illecebras carnis domandas quidquam conferunt, ut siquis in oratione, aut missa certum numerum, colorem, aut situm candelarum pro certo aliquo effectu obtinendo adhibeat; si velit dici missam a sacerdote, qui vocatur Joannes; si praeter rubricas breviarii, et missalis, aliquid dicat in missa, vel officio divino, quod dicendum non est, et hoc non ex errore, sed ex fine aliquid propterea obtinendi. Huc pertinet, quod fit alicubi a vinitoribus, qui si festo s. Urbani serena tempestas sit, statuam hujus sancti floribus coronatam inter tripudia in propinam inferunt: si vero ea die sint pluviae, demergunt in puteum: item quod alicubi in pagis apud rudem plebem est usitatum, ut sanctam crucifixi, vel aliam imaginem certis diebus butyro deliniant etc. quae omnia, et his similia a locorum parochis, et ordinariis, tanquam superstitiosa, prohibenda et removenda esse praecipit trid. *sess.* 22. *in decr. de observ. et evitand. in celeb. missar. vers. postremo.*

6

Dub. 3. quid sit *divinatio*, et quot modis contingat? Resp. *Divinatio*, hoc loco dicitur *significatio occultorum ex pacto cum daemone.* Dicta autem est *divinatio*, quasi divinitatis aemulatio, et qui huic studebant, *divini* appellabantur; quia *divinitate plenos se esse simulant*, *et astuta quadam fraudulentia hominibus futura conjectant*, ut ait d. Augustinus relatus *can. igitur* 1. *caus.* 26. *q.* 3. ubi etiam varia divinationum, et divinatorum genera, ut incantatores, ariolos, aruspices, augures etc. commemorat, et describit; de quibus s. scriptura *Lev.* 19. *vers.* 31. inquit, *non declinetis ad magos; nec ab ariolis aliquid sciscitemini*; s. Thom. 2. 2. *q.* 95. *art.* 1. Azor. *p.* 1. *l.* 9. *cap.* 12. Valent. *D.* 7. *qu.* 12. *p.* 1. Suar. *de relig. l.* 2. *de superst. c.* 7. *n.* 1. *et* 2. Less. *l.* 2. *de J. c.* 43. *n.* 22. Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 38. *n.* 1. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 3. *n.* 1. Palao *tr.* 17. *D.* 1. *p.* 3. *n.* 4. Engl. *hic n.* 9.

7

Porro pactum cum daemone in divinatione aliquando est *expressum*, quando homo expressam, seu explicitam voluntatem habet aliquid sciendi a daemone; aliquando vero *implicitum*, quando pro cognitione rerum occultarum signum aliquod vanum adhibetur, vel inspicitur; quale signum, cum ex se non habeat potestatem a DEO, vel natura id, quod desideratur, significandi, neque boni Angeli aliquid hominibus revelent absque Dei voluntate, et jussu, sequitur, quod ab alia substantia intelligente, videlicet a daemone talis

significatio implicite, sive opere ipso petatur; Less. *n.* 24. Sanch. *n.* 12. Laym. *n.* 2. *vers. divinatio duplex est*, Engl. *n.* 10.

8

Prior, seu illa, quae fit per pactum expressum, generali nomine appellatur *necromantia*; ejusque novem sunt species 1. *praestigium*, quando daemon variis apparitionibus superstitiosorum oculos perstringit, se illorum aspectibus objiciens, et occulta docens; 2. *divinatio per somnia*, quando instructio daemonis per somnia speratur. 3. *necromantia* specifice accepta, quando adhibitis sanguine, et certis carminibus videntur mortui resurgere, loqui, et docere. 4. *divinatio per pythones*, quando daemon per homines arreptiosos; 4. *geomantia*, quando per signa in corporibus terrestribus, e. g. ligno, metallo, lapide etc. apparentia. 6. *hydromantia*, quando per signa apparentia in aqua; 7. *aeromantia*, quando per apparentia in aere. 8. *pyromantia*, quando per apparentia in igne; 9. *aruspicium*, quando per apparentia in extis animalium ipsi sacrificatorum docet; Sanch. *loc. cit.*

9

Posterior, seu illa, quae fit per pactum implicitum, duplex est; *una* est, quando cognitio occultorum vane procuratur ex consideratione alicujus dispositionis, alias existentis in quibuscumque rebus. *Altera*, quando quaeritur ex dispositione eorum, quae homines consulto faciunt, causa ejus cognitionis adipiscendae. *Illam* s. Thom. 2. 2. *qu.* 95. *art.* 3. dividit in novem species. Nam 1. est *genethlia*, quando cognitio haec quaeritur ex syderum motu aut situ. 2. *augurium*, quando ex animalium vocibus, aut ex hominum sternutatione. 3. *auspicium*, quando ex avium volatu, aut quorumvis animalium motu. 4. *omen*, quando ex hominum vocibus, praeter intentionem prolatis; 5. *onyrocritica* quando ex somniis; 6. *physiogniomia*, quando ex totius corporis humani signis, 7. *spatulamantia*, quando ex spatulae signis; 8. *metoposcopia*, quando ex fronte, 9. *chiromantia*, quando ex inspectione manuum, harumque lineis cognitio futurorum quaeritur.

10

Alterum divinandi modum S. D. *loc. cit.* in duas dividit species. *Prima* est *geomantia*, cum ex punctorum protractione cognitio quaeritur. *Secunda* dicitur *divinatio per sortes*, quando cognitio futurorum quaeritur ex signis resultantibus ex plumbo liquefacto, et in aquam projecto, vel ex consideratione festucae ex duabus oblatis electae, vel ex schedulis projectis in urnam, projectione taxillorum, consideratione ejus, quod aperienti librum occurrit etc.

11

Dub 3. quid sit *superstitio vanae observantiae*? Resp. *Superstitio vanae observantiae*, ut colligitur ex S. Thom. 2. 2. *q.* 96. *art.* 1. *et* 2. est quando per media inutilia, et a divina previdentia minime ad hoc ordinata procuratur aliquis effectus, e. g. consecutio alicujus boni, vitatio mali, aut damni illati alteri facta. Dicitur autem *vana observantia*, quia vel non consequitur effectum intentum, vel si consequatur, plus noxae, quam commodi affert: commodum enim affert in corporalibus, et temporalibus, detrimentum vero est animae. Quare differt a divinatione, quod divinatio ordinetur solum ad cognitionem occultorum, indebito modo comparandam, vana autem observantia ad effectum externum tendat; Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 40. *n.* 41.

12

Fieri potest et ipsa dupliciter, scilicet per pactum expressum cum daemone et per pactum implicitum dumtaxat, et tacitum. *Prior est*, quando quis a daemone expresse invocato, aut in commercium adducto aliqua incognita media addiscit, quae naturales causae sunt ad effectus producendos, vel quibus applicatis daemon occulte operatur, quod fieri potest dupliciter, scilicet daemonem verbis invocando, vel facto ipso, quando quis, sciens daemonem per id medium vanum operari, illud usurpat. *Posterior* tribus modis contingit; 1. quando alicujus calamitatis, vel prosperitatis cognitio per vanam divinationem procuratur, ut ea cognitione homo edoctus aliquid faciat, aut vitet; 2. quando adhibentur preces, vel voce, vel scripto, vel appensae collo, concurrentibus vanis aliquibus circumstantiis, ex quibus appareat illas preces minime ad Deum referri, ut vel sic ab illo expectetur effectus; 3. quando vane adhibentur aliqua media tanquam efficaces alicujus effectus causae, sive sint naturalia, ut herbae, sive artificialia, ut characteres, figurae, quae inefficaces sunt ad eum effectum producendum.

13

Porro superstitio vanae observantiae, in qua intervenit pactum expressum cum daemone, semper est peccatum mortale gravissimum, sive deinde effectus speratus excedat naturalem daemonis potestatem, sive illam non excedat, nec inter fideles potest aliquis excusari per ignorantiam, quia res ista prae se ipsa fert suam malitiam; Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 38. *n.* 17. *et c.* 40. *n.* 12. Illa vero, quae fit per pactum implicitum dumtaxat, licet et ipsa ex genere suo peccatum mortale sit (quia est contraria religioni, et cultui Deo debito) ex diversis tamen capitibus potest fieri peccatum veniale,

scilicet 1. propter ignorantiam vincibilem quidem, sed non crassam, et affectatam; Valent. 2. 2. *D.* 6. *q.* 13. *p.* 3. Sanch. *c.* 40. *cit. num.* 13. 2. ex parte intentionis, ut si quispiam superstitiones istas exerceat, non quasi efficaces, sed tanquam vanas ex levitate quadam; Valent. Sanch. *loc. cit.* 3. ut vult Valent. *loc. cit.* ex parvitate materiae; sed melius negatur in hoc genere posse dare pravitatem materiae; quia usurpatio talium mediorum, seclusa ignorantia, gravem deordinationem continet in quacumque materia, si serio adhibeantur, secus, si joco, et ad experiendum effectum causa curiositatis; tum enim qui semel uteretur hujusmodi superstitione, Sanch. *loc. cit.* putat esse veniale.

14

Quaeritur 2. an, et quale peccatum sit *divinatio*? Resp. Divinatio, quae fit per pactum expressum cum daemone, semper peccatum mortale est, sive pactum hoc verbis fiat, sive facto ipso; neque excusat fidelem ignorantia, ut *n. praec.* dictum est de vana observantia. Illa vero, quae fit cum pacto implicito, licet, et ipsa ex genere suo peccatum mortale sit, nec parvitate materiae excusari possit, a peccato tamen mortali excusari potest vel ratione ignorantiae non affectatae, et nimis crassae, vel ex intentione divinitatis non superstitiosa, quia scilicet ea divinatione utitur joci causa ad se oblectandum; Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 38. *n.* 17. *et tribus seq.* Similiter venialis est vanitas, quando observantur somnia, auguria, sortes, haruspicia et reliqua, per quae divinatur, si iis utens non adhibeat illis certam fidem, sed formidinem tantum ex iis concipiat; Less. *l.* 2. *de J. et J. c.* 43. *n.* 53. Sanch. *c.* 38. *cit. num.* 21. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 3. *n.* 10. Palao *tr.* 17. *D.* 8. *p.* 8. *n.* 4. Engl. *hic n.* 17. et alii ab his *cit.* Optime cum Delrio *lib.* 4. *disquis. mag. c.* 2. *q.* 7. advertit Sanch. *loc. cit.* esse rem valde periculosam juxta haec actiones dirigere illis minime credendo, quia daemon per hujusmodi saepe in pejora pertrahit, et in magis seriis decipit.

15

Dub 1. an, et quatenus illicita sit *astrologia*? Resp. Distinguendo; nam duplex astrologia apud DD. est. Una *naturalis*, qua ex siderum situ, cursu, motuque conjectantur ea, quae naturaliter contingunt, ut sunt eclypses, pluviae, grandines, venti, anni fertilitas, morbi, morborum curationes, et similia, ex syderum influxu dependentia. Altera *judiciaria*, qua ex astrorum inspectione praedicuntur futuri eventus fortuiti, et a libero arbitrio hominis dependentes, vel praeterita, aut praesentia prorsus occulta manifestantur, v. g. Titium esse, aut fore homicidam, furem, contracturum matrimonium cum

tali persona, hoc tempore etc. *Prior* non est illicita; est autem *posterior*, cujus ratio est, quia haec conjectatio vel fundatur in astris tanquam in causis actuum liberorum, et tunc tollitur libertas liberi arbitrii, utpote quod in actibus suis exercendis supponeret causam necessariam, vel fundatur in astris, tamquam in signis, et tunc cum signa naturalia effectuum istorum non sint, necesse est, ut sint signa ex institutione, quae institutio cum non sit a Deo, vel Angelis bonis, erit cons. a daemone, et sic intervenit pactum cum isto tacitum.

16

Quae causa est, ob quam astrologiam hanc utrumque jus gravissime interdixerit; civile quidem, *l. mathematicos* 10. *cod. de episcop. audient. l. artem* 2. *l. nemo* 5. *l. et si* 7. *C. de malefic. et mathemat.* ubi nomine mathematicorum non illi accipiuntur, qui honestas, et utiles matheseos disciplinas docent, sed qui astrologiam judiciariam dicto modo exercent, et hujusmodi occulta ex astris, tamquam causis, aut signis illorum necessariis nuntiant. *Canonico autem can. igitur* 1. *caus.* 26. *q.* 3. *can. non liceat* 3. *caus. cit. q.* 5. *can. illud* 6. *caus. ead. q.* 2. et novissime in *motu proprio Sixti V.* quem refert Quarant. *bullar. V. astrologia judiciaria*, ubi etiam in specie damnantur facientes judicia, et nativitates hominum, qui *genethliaci*, vel *horoscopici* dicebantur, teste *Augustino* relato in *can. igitur citat.* Suar. *tom. 1. de relig. lib.* 2. *de superstit. c.* 11. *n.* 5. *et* 12. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 38. *n.* 27. *et seq.* Less. *l.* 2. *de just. c.* 43. *n.* 32. *et seq.* Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 3. *n.* 5. *vers. verum tamen*, Palao *tr.* 17. *D.* 1. *p.* 4. *n.* 1. *et seq.* Engl. *hic n.* 12. Konig. *ibid. num.* 5.

17

Dub. 2. quid conjectari, et praenuntiari possit ex avium volatu, vel garritu, motibus animalium, vel hominis, ejusque voce? Resp. Ex avium volatu, animalium motibus, horumque voce praenuntiari licite, et absque superstitione possunt aliqua futura evenientia, quorum illa signa sunt, ut pluvia, tempestas, serenitas, quia revera horum signa sunt; S. Thom. 2. 2. *q.* 95. *art.* 7. Azor. *p.* 1. *l.* 9. *cap.* 15. *fin.* Less. *l.* 2. *de just. c.* 43. *numer.* 45. Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 38. *numer.* 38. Imo quia una, eademque causa coelestis, eademque constellatio movet animalia, et inclinat homines ad effectum aliquem, ex his animalium vocibus, ac motibus probabiliter conjici possunt etiam aliqua ad homines pertinentia, sed ut bene cum *Valentia* advertit Sanch. *loc. cit. num.* 59. conjectura haec tenuissima est; tum quia hi effectus non necessario ab eadem communi causa procedunt in homine, a qua in brutis,

tum vero etiam quia homo est dominus passionum suarum, quae a causis coelestibus concitari quidem possunt, non tamen vinci, si homo non velit. Hinc superstitiosum est, signa ista extendere ad praedicendum ex illis plus, quam illa indicent; S. Thom *loc. cit.*

18

Multo adhuc debilior conjectura sumi potest ex motibus humani corporis; tum quia motus isti saepe non ab impressione coelesti, sed a libera voluntate proficiscuntur; tum etiam, quia cum reliqua animalia quietiorem phantasiam habeant, signa coelestium impressionum certiora edunt; Valent. 2. 2. *D.* 6. *q.* 12. *p.* 3. *vers. et idem etiam*; Sanch. *loc. cit. n.* 41. Et quidem si ex iis, quae prorsus fortuito contingunt, v.g. ex sternutatione, ruptione corrigiae calcei, occursu funeris, aut certorum animalium etc. conjectare aliquis velit, quidpiam sibi, vel alteri feliciter vel infeliciter eventurum, manifesta est superstitio, et peccatum ex genere suo mortale, nisi excusetur per simplicitatem, aut ignorantiam, vel fides hujusmodi signis adhibeatur solum dubia, et cum formidine; Azor. *c.* 22. *q. un.* Less. *n.* 62. *et seq.* Sanch. *n.* 42. Layman *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 3. *num.* 10. Engl. *hic num.* 14.

19

Ex vocibus hominum, quatenus significant, nulla de effectibus contingentibus potest conjectura sumi; quia cum significent ad placitum, non ex coeli constellatione, sed ex ratione proveniunt; quare divinatio per illas est semper superstitiosa, nisi cognitio tunc exspectetur a Deo; nam quandoque per aliquam vocem humanam, praeter intentionem dictam, licet expectare cognitionem a Deo; nec tunc erit omen superstitiosum; S. Thom *a* 7. *cit. ad* 3. oportet tamen eo casu percipere divinum lumen, aut praeceptum ad haec, et non ex sola hac facili credulitate, et fiducia moveri ad opus, ut notat Cajet. *art. cit. fin.*

20

Dub. 3. an, et quando superstitiosa sit conjectura ex hominum partibus, et manuum lineis? Resp. duplicem a DD. physiognomiam, et chiromantiam dici: una est *naturalis*, altera *astrologica*. *Haec* superstitiosa est, quia ex partium corporis dispositione, et manuum lineis praedicit prosperos, et adversos hominis eventus, et multa alia, quae inde sciri non possunt; Azor *p.* 1. *l.* 9. *cap.* 16. *fin.* Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 38. *n.* 45. *et* 47. Contra *illa*, seu *naturalis*, per quam ex inspectione membrorum, et lineamentis corporum conjectura aliqua fit de hominis complexione, ingenio, corporis temperie, bona vel mala valetudine, propensione quoad morbos, aut mores, non est prohibita: quamvis circa mores talis conjectura sit val-

de fallibilis, cum educatio hominis, societas, regimen vitae, et rationis multa contra naturalem inclinationem mutare soleant; et quod subinde dispositio unius membri malum indicat, per dispositionem alterius membri in eodem corpore corrigitur. Hinc caute in istis est procedendum: nec major hujusmodi signis, quam par est, adhibenda fides; Laym. *n.* 5. *v. altera species*, Engl. *n.* 14. Konig. *n.* 5.

21

Ex quo sequitur, non esse licitum de bona, vel mala fortuna interrogare Aegyptios, eritque istud peccatum mortale, quando interrogantur animo firmiter credendi illorum dictis. Secus, quando hoc fit, prout fit communiter, ob curiositatem, et animo ridendi; tunc enim esset vanitas venialis, prout cum *Navar. Alcozer*, *Ludov. Lopez*, et aliis monet Sanch. *loc. cit. n.* 48. nisi tamen interrogans talis esset, ut videntibus grave scandalum generaret; Sanch. *loc. cit.*

22

Dub. 4. an, et quo pacto licita sit observatio somniorum? Respond. Licet aliquando Deus viris sanctis, vel etiam aliis ad finem aliquem specialem per somnium revelet aliquid, sicut exempla habentur de Josepho Patriarcha *Gen.* 20. de Josepho Christi nutritio, et Magis; *Matth.* 1. *et* 2. de quo non potest dari certa regula, sed ex materia somni, et ad quem finem tendat, item ex qualitatibus somniantis, aliisque circumstantiis interpretatio est facienda a viris probis, et in hoc genere somniorum per specialem Dei gratiam excitatis; Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 38. *n.* 52.

23

Ordinarie tamen ex ipsis ss. litteris observatio somniorum prohibita est, ut patet *Lev.* 19. *v.* 26. *Deut.* 18. *v.* 10. *et eccl.* 34. nisi quod aliquando ad colligendam dispositionem corporis somnia, praesertim a medicis observari possunt; quia juxta abundantiam humoris cholerici, phlegmatici, melancholici, sanguinei diversa somnia causantur in homine; quare ex somniis colligere bonam, vel malam corporis affectionem, nihil superstitionis continet; contra superstitiosum est significationem illorum extendere ad ea, quae ex liberi arbitrii libertate pendent; cum enim somnia horum causa non sint, nullam cum his effectibus connexionem habent; Sanch. *c.* 38. *cit. n.* 49. *et seq.* Less. *c.* 43. *n.* 50. *et seq.* Layman. *c.* 3. *cit. n.* 6. Palao *tr.* 17. *D.* 1. *part.* 5, *n. et seq.* Engl. *n.* 15. Konig. *n.* 5.

24

Dub. 5. quid sit *sortilegium*, et quotuplicis generis dentur *sortes?* Resp. Sortilegii nomen dupliciter solet accipi; aliquando *proprie*, *et specialius*, et in hoc sensu *sortilegium* est divinatio, qua

per sortes divinatorias, et falsa signa ope daemonis futura, et occulta manifestantur; aliquando *generalius*, et tunc nomine sortilegii veniunt omnes superstitiones, divinationes, et magiae, ut bene advertit Engl. *hic n.* 1. In praesenti titulo sortilegii nomen significat usum sortium, quae aliquando licitae, aliquando illicitae sunt; nam triplicis generis sortes inveniuntur apud s. Thom. 2. 2. *q.* 95. *art.* 8. scilicet divisoriae, consultoriae, et divinatoriae.

25

Quaeritur 3. quid sint *sortes divisoriae*? Resp. *Divisoriae sortes* sunt, quibus jus indivisum, aut dubium, pluribus competens, inter eos dividitur, aut applicatur; Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 3. *n.* 8. Palao *tr.* 17. *D.* 1. *p.* 6. *n.* 1. Vivian. *in c.* 1. *hoc tit. pr.* Gonz. *in c.* 3. *ibid. n.* 7. Pirh. *n.* 1. Hoc sortium genus ex communi doctrina per se licitum est, ut recte advertunt Suar. *tom.* 1. *de relig. l.* 2. *de superst. c.* 12. *n.* 3. *et* 4. Less. *l.* 2. *de J. et J. cap.* 43. *n.* 58. Sanchez *l.* 2. *mor. c.* 38. *n.* 27. Barb. *in cap. fin. hoc tit. n.* 4. *et* 5. Vvagnereck *ibid. V. unum elegistis*; Vallens. *hic n.* 2. et alii passim cum s. Thom. 2. 2. *q.* 95. *art.* 8. *in corp.* et s. August. relato *can. sors.* 1. *caus.* 26. *q.* 2. ibi, *sors non aliquid mali est.*

26

Ratio est, quia nec in se malae sunt, cum nullam contineant superstitionem: nec in damnum ullius injustum cedunt, cum usurpentur ex mutuo consensu, et conventione plurium, aequale jus habentium; nec ullo jure prohibentur; imo civili aperte approbantur; *l. in tribus* 13. junct. *l. seq. ff. de judic. l. siquis* 5. *ff. famil hercisc. l. si duobus* 3. *C. commun. de legat.* Et ita olim sorte divisa inter israelitas est terra promissionis; *num.* 33. *v.* 54. *et Jos.* 16. *v.* 1. *Excipitur*, nisi ob circumstantiam aliquam accidentariam, et extrinsecam hujusmodi sortes fiant illicitae, vel jure positivo specialiter; et expresse sint prohibitae; Pirh. *hic n.* 5. Et ita prohibitae sunt in electione ad dignitates, et beneficia ecclesiastica, prout dicetur *infra n.* 38.

27

Dub. 1. quibus casibus licitum sit adhibere sortes divisorias? Resp. Adhiberi possunt, et solent 1. si inter haeredes, socios, vel commilitones dividenda sint bona haereditaria, vel communia, aut praeda ex hoste relata

2. Quando de una, et individua re inter duos, vel plures lis est, et quia aequale omnium jus est, ea lis aliter definiri non potest; tunc enim adjudicari uni per sortes potest. Et hoc verum est, etsi ad ejusmodi causam civilem, et temporalem per sortes determinandam authoritas superioris non accedat; quia in his res, de qua

litigatur, potest per privatum pactum litigantium alteri adjudicari; adeoque in illis, etiam per sortes potest lis dirimi; Pirh. *n.* 4. cum aliis.

28

3. Licitae sunt sortes divisoriae in electionibus ad officia saecularia; quia nuspiam id reperitur interdictum; quamvis enim *c. fin. hoc tit.* videatur eas indistincte in electionibus prohibere, ibi, *sortis usum in electionibus perpetua prohibitione damnantes;* tamen, ut cum aliis recte advertit Sanch. *c.* 38. *cit. n.* 58. verba illa intelligenda sunt juxta subjectam materiam, de qua textus ille tractabat, nempe in electionibus ecclesiasticis. Addo tamen cum Abb. *in cap. fin. cit. n.* 3. etiam in officiis saecularibus conferendis melius abstineri a sortibus. Imo ejusmodi officiorum per sortes collatione interdum potest peccari graviter contra justitiam distributivam, si sortes mittantur temere, et promiscue inter promovendos, sive digni sint, sive indigni; id enim repugnat rectae administrationi reip. ejusque communi bono. Itaque ut hujusmodi electiones per sortes licite fiant, caveri debet, ut non mittantur, nisi inter illos, qui digni sunt, et idonei ad officium, ad quod eliguntur per sortes, ita saltem, ut non appareat manifestus, et notabilis excessus inter illos; tunc enim vitabitur periculum, ne sors cadat super indignum, vel notabiliter, et aperte minus dignum, et idoneum; Suar. *tom.* 1. *de relig. l.* 2. *de superst. cap.* 12. *n.* 15. Sanch. *c.* 38. *cit. n.* 67. Pirh. *hic n.* 11.

29

4. Sorte designari possunt periculosae stationes in bello, et aliae periculosae functiones; nam ita habet usus passim receptus. Sic enim milites inter se sorte dividere solent, quae legio prior hostem, vel civitatem invadere debeat. Sic tempore pestis dirimi potest, quis ex sacerdotibus, vel medicis ad curam corporum, vel animarum exponendus sit. Sic in periculo communis naufragii, si necesse sit ad alleviandam navim aliquos in mare prosilire, vel projici, ne omnes pereant, sorte ex omnium consensu decidi potest, quinam ejiciendi sint; imo etiam quibusdam invitis, reliqui navigantes sortiri possunt, et sortis eventum exequi; vel etiam navarchus eligere potest tale medium ob commune bonum; Less. *c.* 43. *n.* 58. Sanch. *n.* 59. *et n.* 62. Vivian. *in c.* 1. *h. tit. post med.* Pirhing *n.* 6.

30

5. Quando plures sunt rei criminis, nec omnes puniri, aut impunitos dimitti expedit, uni eorum poena mortis, vel alia per sortes decerni potest, prout in militia est praxi receptum; Less. *n.* 58. *cit.* Sanch. *n.* 60. Laym. *tr.* 10. *cit. cap.* 3. *n.* 8. Palao *tr.* 17. *D.* 1. *p.* 6. *n.* 3. Valleus. *hic n.* 2. Engl. *n.* 3. Vviestner *n.* 2. Reiffen-

stuel *n.* 5. ubi tamen duo sunt advertenda. 1. ut omnes rei sint, et de hoc constet; nam si de persona, quae delictum commisit, non constet, nullatenus licet eam sortibus indagare, quia praeter divinationem ibi admixtam est periculum puniendi innocentis, si sors in ipsum cadat, aut rei, non legitime probato ejus delicto; Sanch. *n.* 61. 2. ut aequalis sortientium culpa sit; quia alias iniqua esset sortitio quoad minus nocentes; Sanch. *n.* 60. Ratio autem, quare in casu, quo omnes sortientes in aequali sunt culpa, est, quia in tali sortitione nemini fit injuria, cum omnes mortem sint meriti; sed potius singulis fit favor, quatenus eis spes offertur evadendi mortem; Pirh. *n.* 6.

31

6. Denique quotiescunque nulla ratio apparet, cur in aliquo commodo, vel incommodo alter alteri praeferendus sit, sorte res definiri potest; Less. *n.* 58. Pirh. *n.* 6. *fin.*

32

Dub. 2. quaenam conditiones requirantur, ut sortes divisoriae licitae sint? Resp. requiri quatuor maxime. 1. ut eventus sortis expectetur a Deo, non daemone, nec ab astris, fato, aut fortuna. 2. ut sors fiat simplici animo, et cum debita reverentia, sine admixtione alicujus superstitionis, vel abusu rerum sacrarum, seu s. scripturae; 3. ut illi, qui sortiuntur, aequali jure nitantur, aut aequali sint poena digni; 4. ut praecipua sortientium intentio non sit inquirere voluntatem Dei modo extraordinario, sed tantum litium, discordiarum, sive invidiarum ablatio; Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 38. *num.* 64. *et seq.*

33

Ex harum circumstantiarum defectu sortes redduntur illicitae: sed diverso malitiae gradu; nam ex defectu *primae* est grave peccatum; quia simul miscetur superstitio; ex defectu *secundae* erit vel grave, vel leve peccatum, prout gravis, vel levis committitur irreverentia; ex defectu *tertiae* injustitiam continent; et pro hujus gravitate peccatum sunt; ex defectu *quartae* continent peccatum vanitatis; quia carent debito fine; etenim finis non debet esse inquirere voluntatem Dei modo extraordinario, eo quod modus iste sit omnino incertus, utpote nulli Dei promissioni innitens; Gonzal. *in c.* 3. *hoc tit. n.* 7.

34

Quaeritur 4. quid sint *sortes consultoriae? Resp. Consultoriae, sunt*, quibus occultae veritatis manifestatio, vel ancipitis consilii directio a Deo postulatur; Sanchez *l.* 2. *mor. c.* 38. *n.* 56. Vivian. *in c.* 1. *hoc tit. pr.* Gonzal. *in c.* 3. *ibid. n.* 7. Pirh *hic n.* 1. Engl

ibid. n. 4. et sic olim per hujusmodi sortes deprehensum est furtum Achan. *Jos.* 7. *v.* 14. Saul electus in regem 1. *reg. v.* 20. Matthias pro Juda proditore suffectus in apostolatum: *Act.* 1. *v.* 26., juxta illud : *sortes mittuntur in sinum , sed a domino temperantur* ; *Prov.* 16. *v.* 33.

35

Dub. 1. an sortes consultoriae sint licitae? Videntur licitae esse ob exempla *n. praec.* allata ; sed exempla ista nihil probant ; quia in relatis casibus ex speciali Dei instinctu adhibitae sunt; *hinc dicendum* , extra casum , quo urgente necessitate, divina voluntas alia via investigari non potest, regulariter esse illicitas , prout patet ex *can. sortes* 7. *caus.* 26. *q.* 5. ubi sub gravibus poenis prohibentur; et merito , quia sunt quaedam tentatio Dei, et iis utentes exponunt se periculo , ne Deo permittente , a diabolo decipiantur; Suar *tom.* 1. *de relig. l.* 2. *cap.* 12. *n.* 25. Less. *lib.* 2. *de J. et J. c.* 43. *n.* 60. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 38. *n.* 85. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *cap.* 3. *n.* 9. Palao *tr.* 17. *D.* 1. *p.* 6. *n.* 10. Vivian. *in cap.* 1. *hoc tit. circ. med.* Engl *hic n.* 4. Pirh. *n.* 4. Konig *n.* 10. *v. sortes consultoriae.* Vviest. *n.* 3. Reiffenst. *n.* 4. cum s. Thom. 2. 2. *q.* 95. *art.* 8.

36

Non tamen in his sortibus semper peccatur graviter , si non expresse petatur, vel exspectetur revelatio futurorum , aut occultorum, a daemone, vel a fato quodam sidereo casu, aut quia non reducantur ad Deum , fiunt enim saepe ex vanitate , aut curiositate, de qua si taliter sortientes interroges , respondebunt , sibi nihil esse cum daemone , fato , vel casu, quae a divina providentia non proveniant: quamvis saltem leviter hoc modo delinquant, quod ejusmodi sortibus divinam providentiam, sine justa causa subjiciant , ejusque consilia quasi expiscari velint : Vvagnereck *in cap.* 1. *hoc tit. art.* 2.

37

Imo si quatuor sequentes conditiones concurrant, absolute sunt licitae sortes consultoriae; 1. necessitas spiritualis aut temporalis personae , vel etiam rerum , ad magnum damnum vitandum : 2. ut cum debita reverentia ad Deum mittantur sortes ; 3. ut servetur modus proportionatus, ne scilicet sanctorum reliquiae , aut divina oracula convertantur ad saecularia, vel temporalia lucra , secus ad damnum vitandum ; 4. ut sint circa debitam materiam , seu talem, circa quam sortes non sint prohibitae , prout sunt dignitates , et beneficia ecclesiastica ; Sanch. *c.* 38. *cit. n.* 85. verum de his ulterius.

38

Dub. 2. an sortes consultoriae , et divisoriae adhiberi possint in electionibus ad praelaturas, dignitates, et beneficia ecclesiastica?

Respond. negative, ut clare patet ex *c. fin. hoc tit.* et notant Sanch. *loc. cit. n.* 71. Laym. *n.* 9. Palao *n.* 5. Vivian. *in cap.* 1. *hoc tit. circ. med.* Gonzal. *ibid. n.* 9. Barbosa *in c. fin. cit. n.* 1. *et* 2. Vallens. *hic n.* 3. *vers. hinc prohibitum est*; Engl *ibid. n.* 4. *Proceditque* hoc etiam casu, quo duo electi habent paria vota, et neutra eligentium pars vult cedere; quia *cap. fin. cit.* sortium usus in electionibus ad dignitates, et officia ecclesiastica absolute, et sine restrictione damnatur; Sanch. *loc. cit. n.* 74. Palao *p.* 6. *n.* 6. Gibalin. *de negot. tom.* 2. *l.* 4. *c.* 9. *art.* 8. Gonzal. *in c.* 3. *hoc tit. n.* 8. Pirh. *hic n.* 10. Reiffenst. *n* 7. *ibid.*

39

Ratio est, quia electio personarum ecclesiasticarum ad dignitates, et officia debet fieri ex delectu, et cum ratione, attendendo ad capacitatem personarum, et merita illarnm; unde illa non est casui, et caecae fortunae temere subjicienda, ne contingat eligi minus dignum, et minus habilem; itaque in discordia electorum, cum duo paria vota habent, res per compromissarios determinanda est, vel superior adeundus, qui electores compellere potest ad concordandum, vel certum terminum eis praescribere ad eligendum, quo elapso potestas eligendi ad ipsum devolvatur, ut docet gloss. *in c. pen. V. teneatur de rescript. in* 6. Suar. *tom.* 1. *de relig. l.* 2. *de superst. c.* 12. *n.* 7. Sanch. *c.* 23. *cit. n.* 74. Pirh. *hic n.* 10.

40

Dub. 3. quo jure sortes ab electione removeantur? *Ratio dubitandi* est, quia sorti committentes electionem exponunt ecclesiam periculo, ne loco digni accipiat pastorem indignum, quem praefici jus naturale prohibet; *sed distinguendum est*, an in electionem, per sortes faciendam, veniant digni cum indignis, an digni tantum, sicut factum est in electione s. Matthiae, ubi cum ipso propositus est Joseph, qui cognominabatur *justus*; *si primum*, ratio dubitandi allata recte probat, electionem per sortes jure naturali prohibitam esse; *si secundum*, illicita solum est jure positivo humano per *cap. fin. cit.* Ratio est, quia tali casu nullam dedecentiam juris naturalis continet; Cajet. *summ. V. Sors. ad fin.* Valent. 2. 2. *D.* 6. *q.* 12. *p.* 3. *vers. ex eodem capite*; Azor. *p.* 1. *l.* 9. *c.* 21. *q. un. vers. at vero in electionibus*; Suar. *l.* 1. *de superst. c.* 12. *n.* 3. Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 38. *n.* 82. Palao *tr.* 17. *D.* 1. *p.* 6. *n.* 6. Barbos. *in cap. fin. cit. n.* 5. *fin.* Zoes. *vic. n.* 4. Pirh. *n.* 12. Vviest. *n.* 16. Reiffenst. *numer.* 10.

41

Estque electio talis, per sortes facta, ipso jure nulla, ut notat Abb. *in c. fin. cit. n.* 5. Laym. *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 3. *n.* 9. Palao *tr.*

16. *D.* 1. *p.* 6. *n.* 9. Zoes. *hic n.* 5. Engl *n.* 4. Reiffenstuel *n.* 8. Ratio est quia est contra formam electionis, *in cap. quia propter* 42. *de elect.* praescriptam ; nam in hoc *cap.* statuitur, ut electio fiat per formam scrutinii, vel compromissi, vel inspirationis, et decernitur, quod forma ibidem praescripta non observata, electio futura sit ipso jure invalida ; non debet tamen prohibitio haec extendi ultra electiones proprie dictas ; et hinc si dubium sit, quis ex pluribus praesentari aut promoveri debeat ad beneficia, non electiva, et omnes illi sint aeque digni, poterit id sortibus committi per *reg. odia* 15. *in* 6. Vvagner. *in c. fin. V. sortis usum not.* 2.

42

Dub. 4. an etiam invalida sit facta per sortes electio compromissariorum, quibus deinde committatur praelati electio ? Resp. probabilius eam jure subsistere, ut notant Suar. *tom.* 1. *de relig. l.* 2. *de superst. c.* 12. *n.* 11. Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 38. *n.* 83. Palao *tr.* 17. *D.* 1. *p.* 6. *n.* 9. Passerin. *de elect. c.* 17. *q.* 5. *n.* 11. Gonzal. *in c.* 3. *hoc tit. n.* 3. Pirhing *hic n.* 13. Vviestner *ibid. num.* 7. quia *c. quia propter cit.* solum irritatur electio praelati aliter, quam ut ibi praescriptum est, facta, nulla facta mentione electionis compromissariorum ; accedit, quia *cap. fin. cit.* Honorius III. electionem istorum, per sortes factam, reprehensione quidem dignam pronuntiat, et in posterum vetuit ; at sine decreto irritante, imo eadem authoritate apostolica confirmavit.

43

Dub. 5. an sorti committi possint lites ecclesiasticae, et beneficiales ? Resp. mutuo collitigantium consensu, et accedente authoritate legitimi superioris, posse, et tunc is, cui sors favet, jus ad beneficium non a collitigante, qui id propria authoritate in alterum transferre non valet; *c. admonet* 4. *de renunt.* sed a superiore obtinet; *arg. c. nisi essent* 21. *de praeb. et cap. quaesitum* 5. *de rer. permut.* Suar. *l.* 2. *de superst. c.* 12. *n.* 11. Sanch. *l.* 2. *mor. c.* 38. *n.* 78. Laym. *tr.* 10. *cit. c. n.* 7. *vers. denique ;* Palao *tr.* 17. *D.* 1. *p.* 6. *n.* 7. Gonzal. *in cap. fin. cit. n.* 8. Pirh. *hic n.* 14. Engl *n.* 6. Vviestner *n.* 8. secus est, si hoc fiat auctoritate propria : tunc enim erit prohibitum uti sortibus ; *Sanchez l. cit.* cum enim neuter litigans possit alteri sua authoritate, et pacto conferre titulum legitimum beneficii, nec constet, uter litigantium habeat titulum beneficii, periculum est, si forte alter litigans titulo justo carebat, ne possideat beneficium absque illo : accedit, quia omne pactum, initum authoritate propria circa beneficium ecclesiasticum litigiosum, est simoniacum ; *c. fin. de pact.*

44

Quaeritur 5. quid sint *sortes divinatoriae*, et an licitae illae sint? Resp. *Sortes divinatoriae* sunt, quae ad cognoscenda futura contingentia, aliaque occulta, v. g. ad furti, aut homicidii authorem detegendum adhibentur: Vivian. *in c.* 1. *hoc tit. pr.* Gonzal. *in c.* 2. *ibid. n.* 7. Pirh. *hic n.* 1. sortes istae non tantum, quando per invocationem daemonis expressam, sed etiam, quando per verba, scripturam, signa etc. cum eventu, aut alia re occulta nullam connexionem habentia, fiunt illicitae et superstiosae sunt; s. Thom. 2. 2. *q.* 95. *art.* 8. *in corp.* Abb. *in cap.* 1. *h. tit. not.* 1. Suar. *tom.* 1. *de relig. lib.* 2. *de superst. cap.* 12. *n.* 28. Less. *l.* 2. *de J. et J. cap.* 43. *n.* 27. *et seq. ac praecipue n.* 61. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 38. *n.* 88. Layman *l.* 4. *tr.* 10. *c.* 3. *n.* 9. *v. divinatoria*, Palao *tr.* 17. *D.* 1. *p.* 6. *n.* 12. Gonz. *in cap.* 1. *h. tit. n.* 8. Vvagnereck *in c.* 2. *ibid.* Vallens. *hic n.* 3. Pirh. *n.* 2. *et* 3. Vviest. *n.* 9. Reiffenst. *n.* 3. et patet ex *can. non liceat* 3. *can. siquis episcopus* 5. *can. sortes* 7. *etc. caus.* 25. *q.* 5. *et cap. in talibus* 2. *h. tit.* Ratio est, quia cum sint medium improportionatum, et vanum ad talem finem, vel effectum (Deus enim nuspiam promisit, se temperaturum sortes ad praesignificanda futura, vel occulta aperienda) ideo admixtam habent saltem tacitam daemonis invocationem, ut sortes regat, et occultum manifestet.

45

Neque obstat, etsi ad tale sortilegium s. scriptura, vel alii libri sacri adhibeantur, ut si v. g. ex recitatione quorundam versiculorum s. scripturae una cum aliis signis adjunctis inquiratur de furto, vel alio delicto hominis; nam nihilominus illicitum, et sub poena excommunicationis damnatum est; *can. aliquanti* 6. *etc. caus.* 26. *q.* 5. *et cap. in talibus cit.* talis enim scripturarum applicatio a Ss. PP. vana, et temeraria reputatur: proinde Deus per eam non facit revelationem, vel miraculum, sed potius diabolus, qui gaudet tali peccato hominum, in contemptum ss. litterarum, transfigurans se in Angelum lucis, sub ficta pietate decipit, et ad hanc deceptionem non curat etiam s. scriptura uti: sicut habetur exemplum in evangelio *Matth.* 4. ubi daemon, tentando Christum in eremo, allegavit illum versiculum *psalm.* 90. *quia Angelis suis mandavit de te etc.* Engl. *hic n.* 7.

46

Dub. 1. quae poenae in sortilegos jure civili decretae sint? Respond. Hoc jure in eos bonorum publicatio, imo aliquando ignis supplicium a Costantino imp. *l. nullus* 3. *et nemo* 5. *C. de malefic.* decretum est. Hodie pro qualitate delicti, et circumstantiarum istius coercentur poena arbitraria, nempe carceris, relegationis, et aliquan-

do etiam ultimi supplicii, ut videre est apud Brunnem. *ad loc. cit. a n.* 1. Pirh. *hic n.* 18. *v. denique*, Vviest. *ibid. n.* 10.

47

Dub. 2. quae poenae in sortilegos clericos latae sint a jure canonico? Resp. Hoc jure jubentur ab officio et beneficio deponi, et ad agendam perpetuam poenitentiam detrudi in monasterium; *can. non oportet* 4. *et duob. seq. causa* 26. *q.* 5. *cap. in talibus* 1. *et cap. seq. h. tit.* gloss. *fin. in cap.* 1. *cit.* Abb. *ibid. n.* 2. Barb. *in cap.* 2. *h. tit. n.* 4. Pirh. *hic n.* 17. Konig. *n.* 8. Reiffenst. *n.* 14. Imo eos degradandos, et curiae saeculari tradendos, desumi videtur ex *can. admoneant* 15. *caus. cit. q.* 7. quem tamen textum recte Pirh. Vviest. *loc. cit.* cum Diaz *pract. crim. can. V. sortilegii cap.* 111. *n.* 2. monent intelligendum non de degradatione reali, sed verbali tantum, seu depositione ab officio, et beneficio, nisi divinationes, et sortilegia saperent haeresin, et negaretur Deo, vel tribueretur diabolo, quod Deo soli competit, et reservatum est; tunc enim has exercentes poenis haereticorum forent obnoxii, de quibus actum est *supra tit.* 7. *a n.* 86.

48

Dub. 3. qua poena coercendi sint laici sortilegi? Resp. In hos quando haeresis suspicio abest, fere procedit curia saecularis; Abb. *in cap.* 1. *h. tit. n.* 3. Clar. §. *haeresis n.* 25. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 38. *n.* 29. Vviestner *hic n.* 12. Reiffenstuel *ibid. n.* 13. Potest tamen in eosdem etiam procedere judex ecclesiasticus: et quidem, si admoniti se non emendent, et servi, aut viles existant, verberibus, et cruciatibus castigandi sunt, liberi vero, et honestiores in perpetuum carcerem sunt relegandi; *can. contra* 10. *caus.* 26. *q.* 5. imo etiam excommunicandi; *can. admoneant cit.* Possent etiam ab episcopo turpiter dehonestari, impresso stigmate, atque e dioecesi ejici; *can. episcopi* 12. *q. cit.* ac insuper, si magiae rei sunt, curiae saeculari tradi, per bullas *infra n.* 52. allegandas.

49

Quaeritur 6. quid, et quotuplex sit *magia?* Resp. *Magia* est ars, seu ratio operandi mira. Dividitur in *naturalem*, *et superstitiosam*, *seu diabolicam. Illa* est, qua per causas naturales absque daemonis ope quaedam producuntur mirabilia: *haec vero*, *seu superstitiosa* est, quae daemonis ope mira facit, et habet duplicem finem, videlicet *primo* propriam ostensionem, vel aliud proprium, aut alienum commodum, ope daemonis consequendum; et *secundo* noxam alteri daemonis ope inferendam: quae noxa sic illata vocatur *maleficium*, *vel veneficium*; Reiffenstuel *hic n.* 12. Ex quo sequitur differentia magiae a divinatione; nam per divinationem petitur occul-

tae veritatis cognitio, per magiam autem alicujus operis effectio; Engl. *n.* 16.

50

Dub. 1. an magica, vel superstitiosa censeri debeant etiam illa, quae speciem pietatis praeferunt, ut sunt verba, et signa sacra? Resp. Si his aliqua misceantur vana, et inutilia, quae ad Dei cultum non pertinent, v. g. quod sacra verba dici debeant ad aures jumenti aegrotantis, quod signum Crucis debeat formari characteribus ignotis, quod ligatura fieri tribus funiculis etc. usurpationem horum signorum, et rerum non immerito pro superstitiosis, et magicis habendam esse; nam ut post s. Thom. 2. 2. *q.* 95. *art.* 2. *et* 4. pro regula tradunt DD. catholici, quidquid praeter ecclesiae consuetudinem adhibetur ad operationem aliquam secuturam, si talem operationem efficiendi vim naturalem non habet, ad magiam superstitiosam pertinet; Engl. *hic n.* 16.

51

Dub. 2. quis sit judex in crimine magiae, et sortilegii? Resp. Crimen hoc mixti fori est, ita, ut non tantum clericos, sed etiam laicos, hujus criminis reos, judicare, et punire judex ecclesiasticus possit; *arg. can. contra idolorum* 10. *caus.* 26. *q.* 5. Abb. *in cap.* 1. *h. tit. n.* 3. Clar. §. *haeresis nu.* 25. Sanch. *l.* 2. *mor. cap.* 38. *n.* 92. Palao *tr.* 17. *D.* 1. *p.* 13. *n.* 6. Pirh. *hic n.* 19. Reifenstuel *ibid. n.* 18. Estque jurisdictio in sortilegos, et magos etc. ecclesiasticis judicibus specialiter attributa per *bullam Sixti V.* incipit *coeli*, *et terrae*, quae est septima hujus papae, et habetur *tom.* 2. *bullar. Cherubin.*

52

Dub. 3. quae sit poena magorum, divinatorum, et eorum, qui libros, de tali materia tractantes, edunt, vel legunt? Resp. *Jure canonico*, praeterquam quod incurrant infamiam *can. constituimus* 9. *caus.* 3. *q.* 5. afficiuntur censuris ecclesiasticis, item poena incarcerationis, aliisque similibus, pro qualitate delicti: aliquando etiam curiae saeculari traduntur castigandi. Potestque judex ecclesiasticus hujusmodi extraditionem facere absque ullo periculo irregularitatis, et sine obtenta speciali facultate papae jure ordinario; ita tamen, ut si clericus curiae saeculari tradendus sit, prius degradetur, ut bene advertit Delrio *disquis. mag. l.* 5. *sect.* 16. ubi etiam formam sententiae contra maleficos ferendae, et traditionis ad curiam saecularem faciendae exhibet. Videantur speciales constitutiones pontificiae de hoc editae, praecipue *Innocentii VIII.* incipit *summis tom.* 1. *bullar. Cherub. Leonis X.* incipit *honestatis tom.* 1. *cit. Gregorii XIV.* incipit *omnipotens tom.* 3. *et Sixti V. cit.*

53

De jure civili poena gladii constituta est; *l. nemo* 5. *C. de malefic. ex const. crim. Carol. V.* autem facienda est distinctio; nam juxta illam magiam exercentes cum damno tertii, igne cremandi; sine aliorum damno autem ejusdem rei arbitraria judicis poena v. g. relegationis, vel etiam ultimi supplicii pro diversitate circumstantiarum puniuntur; Carpzov. *pract. crim. q.* 49. *n.* 1. *et* 50. *nu.* 49. *et seq.* Engl. *hic n.* 18. Reiffenst. *ibid. n.* 17. et patet ex *art.* 109. *constit. cit.*

TITULUS XXII.

De collusione detegenda.

SUMMARIUM

Sortilegiis *collusio* jungitur; nam et ipsa falsi species est. De hac proinde

1

Quaeritur 1. quid sit *collusio*? Resp. Est latens, et fraudulenta conventio inter actorem, et reum; gloss. *in cap. audivimus* 3. *V. collusione h. tit.* Sylv. *V. collusio n.* 1. Host. *summ. h. tit. n.* 1. Vivian. *in c.* 3. *cit. pr.* Fagnan. *ibid. nu.* 4. Gonz. *in c. fin. tit. eod. n.* 3. Barb. *ad rub. hic v. colludere*, Vvagnerec. *ibidem pr.* Vallens. *n.* 1. Pirh. *n. n.* Konig *n.* 1. Vviest. *n.* Reiffenst. *n.* 1.

2

Quaeritur 2. quot modis collusio possit contingere? Resp. Contingere potest maxime duobus modis. *Unus* est, quando actor, vel accusator rei accusati partes tacite adjuvat, veras probationes celando, vel omittendo, aut falsas rei exceptiones, vel defensiones admittendo, ut poenam reus evitet, et judicium publicum reddatur illusorium; *cap. scripta* 1. *et cap. fin. hoc tit.* Host. *loc. cit.* Engl. *hic n. un.* Pirh. *n.* 1. Konig *n.* 2. Vviest. *n.* 2. *Alter*, quando accusator ab accusatione ob eundem finem omnino desistit; *text.* et DD. *cit.* priori modo facta collusio a civilistis dicitur *praevaricatio*, et colludentes *praevaricatores*; posteriori *tergiversatio*, et ejus rei *tergiversatores*; de quibus dictum *supra tit.* 2. *a n.* 23. praesumitur collusio, si accusator, et reus repente redierint in gratiam, qui antea erant adversarii; Vvagner. *in c.* 1. *hoc tit. in not.*, qui addit ex *Barbosa*, ex sola amicitia non praesumi collusionem; sunt enim multi boni amici, qui ultra aram amici esse nolunt.

3

Quaeritur 3. inter quos contingere collusio possit? Resp. Contingere potest tam inter clericos, quam inter laicos, et quidem non tantum inter principales, sed etiam per advocatos, et procuratores, dum videlicet horum aliquis in praejudicium sui principalis cum altero principali, vel ejus advocato colludit manifestando ei secreta, vel dissimulando, aut non refutando refutanda, vel probationes efficaciores omittendo etc. Vallens. *hic n.* 2. *fin.* Konig *n.* 4. Reiffenst. *n.* 4. ubi tamen notandum, advocatum ita male procedendo non dici proprie collusorem, sed improprie tantum; *arg. l. praevaricator* 1. §. *is autem* 1. *ff. de praevar.* ibi, *ceterum advocatus non proprie praevaricator dicitur*; unde etiam potius falsarius, quam collusor dicitur, et poenis falsi subjacet, per dicta *tit.* 20. *n.* 22.

4

Quaeritur 4. in quibus causis committi possit collusio? Resp. Juxta Host. *in summ. hic n.* 1. Vallens. *n.* 1. Pirh. *n.* 1. Vviest. *n.* 1. et alios committi crimen hoc potest tam in criminalibus, quam in civilibus, tam in spiritualibus, et ecclesiasticis, quam in temporalibus, ac profanis causis; alii autem cum Mascard. *de probat. concl.* 322. *n.* 2. Barbos. *ad rubr. h. tit. v. colludere*, Konig *n.* 5. Reiffenst. *n.* 3. contendunt locum huic crimini solum esse in criminalibus, et beneficiis ecclesiasticis, minime vero in civilibus. *Rationem* dant, quia in civilibus licita est transactio, concordia, et amicitia collitigantium, vel totalis litis sublatio, hoc ipso, quod agatur tantum de privato interesse ipsorum: dum e contra in processu criminali agitur de bono communi, exigente, ne delicta maneant impunita; ego utrique sententiae aliquid tribuo, et cum prima concedo, collusionem contingere posse etiam in civilibus causis, quando lis agitatur per procuratores, et advocatos, vel per principalem ex una parte, et procuratorem, vel advocatum ex altera; nego autem, cum secunda in his causis locum collusioni esse, si utrinque principales per seipsos litigent, nisi tum, quando isti inter se colludunt in causa matrimoniali, vel in praejudicium tertii.

5

In materia beneficiali factae collusionis casus habetur *cap. audivimus* 3. *hoc tit.* et est, quando clericus beneficiatus super beneficio a se possesso litem confingi, aut sibi moveri patitur, ut actor probans, quod sibi in illud jus competat, in illo succedat, et possessor quidem, dum vivit, beneficium retineat, sed actori solvat pensionem: qua arte a clericis anglicanis beneficia in suos consanguineos transmissa, et quasi haereditaria aliquando reddita fuisse patet ex *cap. cit.* et notat *ibidem* Gonzalez *n.* 1.

6

Quaeritur 5. quid de ejusmodi collusionibus in jure sit constitutum? Resp. Tria hoc titulo statuuntur; 1. si circa beneficium ecclesiasticum facta sit, et probetur facta esse, eo privandus est uterque; *cap. audivimus* 3. *hoc tit.* idque non solum, ut delicta non maneant impunita, sed etiam, et multo magis, ne colludentium fraus, ipsis lucrosa, el damnosa ordinariis, ac patronis sit, cum istis hoc modo praecludat viam ad collationes, et praesentationes, quae iisdem alias competit; gloss. *fin. in cap. cit.* Vivian. *ibidem pr.* Fagnan.. *n.* 1. *et* 2. Barbosa *n.* 1. *et* 3. Gonzal. *n.* 10. Vvagner. *ibid. in summ.* Vallens. *hic n.* 2. Pirh. *n.* 6. Konig *n.* 8. Vviestn. *n.* 4. Reiffenst. *n.* 9.

7

2. Si accusator in judicio ab accusatione desistat, judicis erit ex officio inquirere, an id fecerit ex charitate, et propter resipiscentiam accusati, quod tolerari potest: an vero ob praemium, h. e. pecuniam acceptam; et hoc posterius si factum deprehendatur, ita colludentibus imponenda est poena arbitraria, seu extraordinaria pro diversitate circumstantiarum; *l. sciendum* 2. *ff. de praevaricat.* ibi, *sciendum, quod hodie iis, qui praevaricati sunt, poena injungitur extraordinaria*, juncta *l. accusatorum* 7. §. *si quis* 7. *et l. in privatis* 3. *ff. ad S. C. Turpill.* insuper incurrunt infamiam; *l. si is* 4. *ff. de praevaricat.* Konig *n.* 8. Reiffenst. *n.* 8. in reum autem denuo inquiri, et juxta merita causae procedi potest; *cap. scripta* 1. *et cap. seq. hoc tit.* ne delicta maneant impunita contra textum *cap. ut famae* 35. *de sent. excomm.* Vivian. *in cap.* 1. *cit. circa fin.* Barbosa *ibid. n.* 1. Engl *hic n. un.* Pirh. *n.* 2. Reiffenst. *n.* 5.

8

3. Etsi alias reus super crimine, a quo per sententiam legitime absolutus est, accusari amplius nequeat per textum *c. de his* 6. *de accusat.* et dicta *tit. n.* 93. casu tamen, quo absolutus solum est per collusionem, nova in ipsum accusatio, vel inquisitio institui potest; *arg. cap. hoc tit. l. praevaricationis* 3. §. *nam si ff. de praevaric.* junct. *l. siquis.* 11. *cod. de accusat.* Abb. *in cap. fin. cit. n.* 5. Barbosa *ibid. n.* 1. Gonzal. *n.* 2. Vvagnereck *fin.* Vallens. *hic n.* 2. Pirh. *n.* 3. 4. *et* 5. Konig *n.* 8. Reiffenst. *n.* 6. Sed de hoc

9

Quaeritur 6. quomodo accusatio, vel inquisitio repeti quoad sic absolutum possit? Videtur non posse repeti; 1. quia sententia judicis absolutoria crimen sic tollit, ut de eo quaeri non amplius possit; *c. de his* 6. *de accusat. et l. si cui* 7. §. *iisdem* 2. *ff. eod.* 2. abolitione sopitur crimen; *l. qui potentatus* 1. *cod. de general. abolit.*

ergo multo magis extinguitur transactione, vel compositione cum accusatore facta; 3. transactio non minorem authoritatem habet, quam res judicata; *l. non minorem* 20. *cod. de transact. et l. jusjurandum* 2. *ff. de jurejur.* Sed per sententiam absolutoriam omnino tollitur crimen ; ergo etiam transactione.

10

Sed aperta in contrarium stat juris decisio , qua permittitur judici inquisitio ex officio; *c. scripta* 1. *c. crimina* 2. *et c. fin. cit.* et alteri accusatio rei sic absoluti; *l. praevaricationis* 3. §. *nam si* 1. *ff. de praevar. et l. siquis* 11. *cod. de accusat.* ne delicta maneant impunita , et reus ex malitia sua commodum referat.

11

Neque contrarium probant argumenta allata in oppositum . *Ad* 1. id verum est , quando sententia absolutoria valida est , secus , si invalida , qualis est , quae per collusionem obtenta est; *l. cum non* 3. *ff. hoc tit. l. praeses* 5. *C. de Pignor. ad* 2. absolutione sopitur crimen quoad transigentem , non vero perimitur quoad alios; unde formari potest inquisitio ex officio a judice ; Gonzal. *n.* 6. *ad* 3. sententia , et transactio non in omnibus aequiparantur; nam super crimine publico , non capitali , judicari potest , non tamen transigi; super capitali autem transigi quidem potest; *l. transigere* 18. junct. gloss. *V. capitali C. de transact. cum ignoscendum sit ei, qui sanguinem suum qualiter redemptum voluit* , prout dicitur *l. in capitalibus* 1. *ff. de bon. cor. qui ant. sentent.* sed transactio haec solum transigentem ab accusatione denuo facienda arcet , non vero alium, nec judicem ab inquisitione instituenda ; Clar. §. *fin. q.* 58. *n.* 4.

TITULUS XXIII.

De delictis puerorum.

SUMMARIUM

Recensuimus hactenus diversorum delictorum poenas: discutiendum nunc est, an iisdem etiam teneantur *pueri?*

1

Quaeritur 1. quinam hic veniant *puerorum* nomine? Resp. Hoc nomine veniunt, qui infantiam, h. e. septimum aetatis annum egressi sunt; *l. in sponsalibus* 14. *ff. de sponsal. et c. un. de despons. impuber. in* 6. et nondum impleverunt annum 14. si mares, vel 12. si foeminae sint; Abb. *in c. c.* 1. *h. tit. n.* Menoch. *de arbitr. cas.* 57. *n.* 2. *et* 10. Farin. *prax. crim. q.* 92. *n.* 6. Paul. Zacchias *QQ. medico leg. l.* 1. *tit.* 1. *q.* 4. *n.* 11. Vallens. *hic n.* 1. *vers. dicitur*, Vviest. *ibid. n.* 1. nam qui septimum aetatis annum nondum egressi sunt, *infantes*; qui vero 14. si mares, vel 12. si foeminae sint, jam impleverunt, *puberes* appellantur; *cap. pueris* 1. *h. tit.* ibi, *nisi ab annis* 14. *cum pubescere coeperint*: et hi quidem *posteriores* usque ad annum 25. aetatis, a quo virilis aetas incipit, vocari solent *minores*; Zacch. *l. cit. q.* 6. *num.* 9. Farin. *num.* 3. *et seqq.* Vviestner *n.* 1.

2

Multum autem refert in delictis considerare etiam vicinam ad aliquam ex his aetatibus: hinc jura, et interpretes distinguunt inter infantes, et infantiae proximos, inter eos, qui plenam pubertatem dicuntur adepti. *Pubertas plena* in foeminis datur ab anno 14.

in mare ab anno 17. vel 18. Farin. *l. cit. n.* 20. *infantiae proximi* dicuntur, qui septennium multum non excesserunt; tempus vero hoc nonnulli cum Gomez *de delict. c.* 1. *n.* 57. *vers. et dicitur proximum infantiae* extendunt usque ad 10. annum cum dimidio, si masculus sit, si vero foemina, usque ad annos novem cum dimidio; Menochius vero *de arbitr. cas.* 57. *cit. n.* 12. *et seq.* contendit, infantiae proximum dici ab anno 7. usque ad octavum, et inde supra judicis arbitrio.

3

Circa *proximos pubertati*, quinam tales dicendi sint, non conveniunt DD. prout notavi *lib.* 4. *tit.* 3. *n.* 44. Nam gloss. *in* §. *pupillus V. infantiae inst. de inutil. stipul.* Navar. *l.* 4. *cons.* 39. *n.* 11. *edit.* 1. Gomez *de delict. c.* 1. *post n.* 59. Odd. *de restit. in integr. p.* 2. *q.* 80. *n.* 46. et alii apud Sanch. *l.* 1. *de matr. D.* 51. *n.* 24. et Farin. *l. cit. num.* 9. contendunt, tunc masculum censeri pubertati proximum, quando excedit decimum, et dimidium annum; foeminam vero, quando nonum, et dimidium. Paulo magis tempus hoc contendit Gonz. *in cap. continebatur* 6. *de despons. impub. n.* 5. a jure ecclesiastico foeminam quidem censeri regulariter pubertati proximam anno undecimo aetatis saltem ad finem vergente, et sub initium duodecimi, marem vero sub finem decimi tertii, et initium decimi quarti. Alii arctiorem adhuc statuunt terminum: et aliqui quidem cum *Caldo*, *Cotta etc.* apud Farin. *num.* 12. pubertati proximum voluerunt dici eum, qui per sex menses; alii vero cum Host. *in c. continebatur cit.* qui per tres dies a pubertate distat. Verius alii, ut *num.* 44. annotavi, istud relinquunt determinandum arbitrio judicis, cum contingat alios aliis citius rationis usu, et judicio pollere; quam sententiam hodie magis receptam ait Pirh. *hic n.* 3. *not.* 3. In materia criminali, ut notant Konig. *hic n.* 3. Reiffenstuel *ibid. n.* 5. discrimen aetatis inter marem, et foeminam nullum fit, sed in utrisque pubertas habetur exacto anno 14. quod etiam innuere videtur *constit. crim. Carol. V. art.* 164. ubi distincte decernitur reum hac aetate minorem non capitali, sed mitiori poena plectendum.

4

Quaeritur 2. an puniri possint infantes, amentes, furiosi etc. *Ratio dubitandi est* 1. quia ex mente S. Aug. *can. adhuc* 31. *de poenit. dist.* 3. et S. Hieron. *can. si enim* 40. §. *eligat. vers. nos autem de poenit. dist.* 2. nec infans unius diei esse sine peccato potest; 2. quia teste S. Gregorio, *l.* 4. *dial. cap.* 16. quinque annorum infans propter blasphemias e parentum manibus a diabolo est abreptus; 3. quia hodiernis temporibus etiam minores septennio doli

capaces esse satis demonstrat experientia, ex qua patet; infantes hodie melius scire ad taxillos ludere, et alios decipere, quam majores 30. annorum.

5

Sed dicendum, in eos nec civili, nec criminali poena posse animadverti; Farin. *prax. crim. q.* 92. *n.* 46. *et seq.* Barbos. *in c.* 1. *h. tit. num.* 2. Gonzal. *in c. fin. eod. n.* 8. Pirh. *hic num.* 1. Konig. *n.* 1. Reiffenstuel *num.* 1. et constat *l. sed. et l.* §. *ideo* 2. *ff. ad leg. aquil. l. quod infans* 60. *ff. de R. V. l. infans* 12. *ff. ad leg. corn. de sicar.* ubi dicitur, quod infans, vel furiosus, si damnum fecerint, vel aliquem occiderint, non teneantur ad poenam, et ratio *l. infans cit.* additur, quia *alterum innocentia consilii tuetur*, *alterum fati infelicitas excusat.* Concordant *Clem. un. de homicid.* Ratio est, quia propter defectum sufficientis usus rationis doli capaces non sunt, et quid agant, ignorant.

6

Neque aliquid aliud probant argumenta allata. *Ad* 1. id intelligendum est de pronitate ad malum, ut in *can. adhuc cit.* notat Barbos. *n.* 3. vel ut cum Turrecr. *in can. citat.* vult Gonzal. *in c. fin. n.* 14. de peccato originali, quod nobiscum in lucem hanc ferimus, et circumferimus, nisi baptismi lavacro purgemur. *Ad* 2. in puero illo vel malitia praevertit aetatem, vel si doli adhuc incapax erat, ea arreptione DEUS puniit parentum conniventiam, et malam educationem, ut post *Cardin. Aman. et alios* notavit Farin. *q.* 92. *cit. n.* 50. *Ad* 3. licet quandoque doli capaces infantes fuisse compertum fuerit, tales tamen casus in consequentiam trahendi non sunt, nec propterea dicendum, infantes ex delictis suis puniri posse; Farin. *l. cit.*

7

Quaeritur 3. an puniri ob delicta possint infantiae proximi, seu qui septennium non multum excesserunt? *Certum est*, ob delicta puniri non posse, si doli nondum capaces sint; Farin. *prax. crim. q.* 92. *n.* 46. quia et ipsi, quid agant, ignorant, et non multum distant a furioso; §. *sed quod* 10. *inst. de inut. stipul.*
Dubium dumtaxat est de iis, qui doli capaces sunt; et *rationem dubitandi* facit *c. pueris* 1. *h. tit.* ubi Gregorius I. pronuntiat, puerilem aetatem, sicut a peccato, ita a poena quoque saltem mitiori immunem non esse.

8

Verum hic textus, ut communis eum intelligunt interpretes, et DD. accipi debet de aetate puerili, quae pubertati proxima ests *Hinc dicendum*, etiam illos, qui infantiae proximi sunt, quamvi.

usum aliquem rationis habeant, a poena eximi; Farin. *q.* 92. *cit. num.* 56. Carpzov. *pract. crim. q.* 143. *num.* 130. Barb. *in c.* 1. *hoc tit. n.* 2. Gonz. *in c. fin.* 9. Pirh. *hic n.* 1. Konig. *n.* 2. Vviest. *n.* 3. Reiffenst. *num.* 2. Ratio est, quia in his ob infirmitatem judicii dolus non consideratur.

Addo tamen, etiam istos, si quid delinquant, praesertim ubi doli capacitas haud obscuris signis in iisdem conspicitur, severius nonnunquam compescendos esse, ne delinquere assuescant; Odd. *de restit. in integr. p.* 2. *q.* 80. *num.* 45. Konig. *a.* 1. *cit.*

9

Quaeritur 4. an a poena immunes sint pueri, qui infantiae proximi non sunt, sed ab ea ad pubertatem jam magis accesserunt? Videntur generaliter immunes esse 1. ob textum *c. referente* 2. *h. tit.* ubi Alexander III. nullo facto discrimine, *in pueris*, inquit, *relinqui solet inultum, quod in aliis provectioris aetatis humanae leges dicunt severius corrigendum;* 2. idipsum prohibetur *l. impuberem* 22. *pr. ff. de leg. corn. de fals. et l. quoniam* 1. *v. impuberes C. de fal. monet.* ubi ratio redditur; *quia aetas eorum, quid videat, ignorat*; et propterea dolus malus in eam non cadit; 3. ex ratione, quia pupilli sine authoritate tutoris obligari, et conditionem suam deteriorem facere non possunt; *l. contra* 28. *pr. ff. de pact. et l. obligari* 9. *ff. de author. tutor.* hoc autem fieret, si delictorum poenis tenerentur.

10

Sed respondendum est distinguendo inter peccata commissionis, et omissionis. Nam *ob peccata commissionis*, ut sunt homicidia, furta, mendacia puniri possunt, sed poena mitiori, quam alii; Clar. §. *fin. q.* 60. *pr.* Menoch. *de arbitr. cas.* 329. *n.* 2. Farin. *prax. crim. q.* 92. *n.* 64. *et seq.* Vivian. *in c.* 1. *h. tit. v. puniuntur, et in c.* 2. *eod. qq.* Gonzal. *ibid. n.* 11. Vallens. *hic num* 1. *v. quodsi* Engl. *num.* 1. Pirh. *num.* 2. *et* 3. Konig. *num.* 3. Vviest. *num.* 5. Reiffenst. *num.* 3. et clare decisum est *cap. partis* 1. *hoc tit. et l. excipiuntur* 14. *ff. de S. C. Syllan.* ibi, *nam is puer nec multum a puberi aetate aberat.* Ratio est, quia ob defectum judicii, et prudentiae minus malitiose, et dolose delinquere praesumuntur, quam aetate perfectiores, et ideo mitius etiam quam isti puniuntur; *arg. l. fere in omnibus* 108. *ff. de R. J.* adeo ut, etsi crimen capitale committant, ultimo supplicio affici non possint; nec etiam torqueri; *l. cum aliter* 1. §. *impuberi* 33. *ff. de S. C. Syllan.*

11

Contra *ex delictis omissionis* ad poenam pueri non tenentur, ut aliis *cit.* volunt Farin. *l. cit. n.*69. *et* 72. Engl. *n.* 2. Vviest. *n.* 6.

Reiffenst. *n.* 6. Ratio est, quia in hujusmodi delictis etiam minores illaesi servantur; *l. licet.* 2. *C. si advers. delict. et l. minoribus* 6. *ff. de his, quib. ut indign.* quod imprudentia potius, quam malitia omisisse praesumantur; ideoque locus sit *reg. fere in omnibus cit. Excipitur*, nisi probetur: quod in omissione intervenerit dolus; nam iste si probetur, pueri a poena non omnino eximuntur, prout constat ex *l. excipiuntur* 14. *ff. de S. C. Syllan.* Farin. *n.* 73. Reiffenst. *num.* 6. *cit.*

Neque obstant argumenta contraria. *Ad* 1. *in c. fin. cit.* inultum dicitur, quod non perfecte, h. e infra legis rigorem punitur, ut notant gloss. et Host. *ibid. V. inultum. Ad* 2. lex illa solum intelligenda est de delicto omissionis; nam delicta commissionis etiam in pueris puniuntur: et hinc furti, ex lege aquilia, et ex quavis injuria tenentur; *l. sed et si* 5. §. *et ideo* 2. *fin. ff. ad leg. aquil. l. impuberem* 23. *ff. de furt. l. illud* 3. §. *sani* 1. *ff. de injur. et l. pupillum* 111. *ff. de R. J.* et clericum percutientes excommunicationem canonis incurrunt; *c. super eo* 1. *et c. fin. de sent. excomm. Ad* 3. id tantum procedit in contractibus, jure sic disponente, ut velle, et nolle in damnum proprium sine tutoris authoritate non habeant, ne cum aliis contrahendo ab his facile decipiantur.

12

Quaeritur 5. an similis poenae mitigatio etiam observanda sit in minoribus, qui pubertatem adepti, adhuc tamen 25. annis minores sunt? Resp. Hi quidem ob delicta commissionis puniri poena ordinaria possunt; *arg. l. si ex causa* 9. §. *nunc videndum* 2. *ff. de minor.* ibi, *placet, in delictis minoribus non subveniri*; quod repetitur *l. auxilium* 37. §. *sed et* 1. *ff. eod.* tamen regulariter loquendo, et nisi alia delictum aggravantia concurrant, judex minores mitius punire potest, et solet, quam majores; *arg.* §. *sed et cit.* ibi, *in delictis autem minor annis* 25. *non meretur in integrum restitutionem, nisi quatenus interdum miseratio aetatis ad mediocrem poenam judicem produxerit.* Concordat *l. fere in omnibus* 108. *ff. de R. J. ibi fere in omnibus poenalibus judiciis et aetati, et imprudentiae succurritur;* Clar. §. *fin. q.* 60. *num.* 3. Menoch. *de arbitr. cas.* 329. *n.* 12. *et seq.* Farin. *prax. crim. q.* 92. *n.* 41. *et seq.* Barbos. *in c.* 1. *num.* 4. *et in c. fin. n.* 6. *h. tit.* Vvagnereck *in c.* 2. *eod. in exeg.* Vallens. *hic n.* 1. *v. quodsi*; Pirh. *n.* 4. Konig. *num.* 4. Reiffenst. *num.* 5.

13

Judex igitur his ob minorennitatem poenam ordinariam mitigare potest, videlicet poenam mortis qualificatam convertendo in simplicem, et hanc in poenam fustigationis, aut relegationis, modo hu-

jus mitigationis justam, et probabilem causam habeat; Carpzov. *pract. crim. q.* 123. *n.* 80. *et seq.* Non enim in omnibus casibus doctrina haec obtinet; nam 1. *excipiuntur* delicta spiritualia, prout est crimen haeresis, et simoniae: nam in his non puniuntur minores mitius, quia in spiritualibus major 14. annis habetur pro majore. Hinc ordinaria poena puniendi sunt, nisi eos delicti commissi poeniteat; tunc enim poenitentia serviet ad minuendam poenam; Farin. *q.* 92. *n.* 180. et ab hoc *citat.* 2. si crimina sint prorsus enormia, nec spes emendationis appareat, uti in veneficiis; nam haec committentes ultimo supplicio possunt affici; *arg. l. excipiuntur* 14. *ff. de S. C. Syllan. et const. crim. Carol. V. art.* 164. Farin. *n.* 107. Engl. *n.* 2. Konig. *num.* 3. Reiffenst. *num.* 4. quod locum habere putat *Decianus* etiam in crimine laesae majestatis apud Farin. *n.* 107. ubi tamen idem *Farinacius* vult duo concurrere: *unum* est, ut delinquens sit major; 14. annis, *alterum*, ut super hoc consulatur princeps, et sic in urbe idem *Farinacius* advertit, nunquam minores 20 annis fuisse morti traditos, nisi principe consulto; 3. nisi aliqua nova constitutione statueretur, ut minor ordinaria poena puniatur; talis enim constitutio servanda est; Farin. *num.* 182. *etc.*

14

Quaeritur 6. an pueri teneantur etiam crimine adulterii, et aliis delictis carnalibus? Videntur non teneri ob textum *c. pueris* 1. *h. tit.* ubi ab hujusmodi criminum poena, et culpa videntur absolvi.

Sed respondendum est, si malitia praeveniat aetatem, et ante hanc ad copulam carnalem habiles reperiantur, eos etiam de his delictis teneri, quamvis mitiori poena afficiendi sint, quam reliqui puberes; Gomez *de delict. c.* 1. *n.* 59. Odd. *de restit. in integr. p.* 2. *q.* 81. *n.* 22. Farin. *prax. crim. q.* 92. *n.* 77. *et seq.* Gonz. *in c.* 1. *cit. n.* 13. *fin.* Vviest. *hic n.* 8.

15

Habetur pro hac responsione expressus textus *leg. si minor* 36. *ff. ad leg. jul. de adult.* ibi, *si minor annis adulterium commiserit, lege julia tenetur; quoniam tale crimen post pubertatem incipit:* et *l. si adulterium* 38. §. *fratres* 4. *ff. eod.* ibi, *cum alias adulterii crimen, quod pubertate delinquitur, non excusetur aetate.* Item *l. auxilium* 37. §. *sed et* 1. *v. sed ut ff. de minor.* ubi Tryphonius generaliter loquitur de omnibus capitibus, sub *lege julia de adulteriis* comprehensis.

Unde ex *c.* 4. 1. *cit.* in contrarium plus non probatur, quam quod hujusmodi delicta a pueris perpetrata non praesumantur, nisi probetur, quod malitia aetatem praevenerit.

Quaeritur 7. an poenam pecuniariam, latam in filium impuberem, vel minorem, teneatur praestare pater? Videtur teneri saltem ob delictum filii puberis; 1. ob textum *c. fin. hoc tit.* ubi pater absolvitur a praestanda poena pecuniaria filii impuberis; igitur tenebitur ad poenam filii puberis; 2. quia ita alicubi statuto receptum esse testis est Fachin. *l.* 9. *contr. cap.* 52. 3. quia alias filius ex delicto suo frustra conveniretur, et condemnaretur.

17

Sed dicendum, si pater non fuit delicti particeps, aut in filii correctione negligens, ipsum ad ejusmodi poenam non teneri. Ita Abb. *in c. fin. h. tit. n.* 3. Barbos. *ibid. n.* 9. Manz. *de legitima q.* 15. *n.* 10. Pirh. *n.* 5. *et* 6. Vviest. *n.* 11. *ibid.* tum quia generaliter constitutum est, neminem alienae culpae debere fieri successor; *l. crimen* 26. *ff. et l. sancimus* 22. *C. de poenis*; tum vero quia *l. neque* 1. *et l. si filiusf.* 3. *C. ne filius pro patr. etc.* specialiter habetur de patre, quod ex delicto filii conveniri non possit, nisi in quantum factus est locupletior ex filii delicto; *l. licet* 3. §. *ex furtiva* 12. *ff. de pecul.* Accedit, quia vivente patre legitima non potest separari a bonis patris; *l. hoc tit.* 1. *si impubere* 21. *ff. de collation.* et quamvis pater teneatur filium alere, tamen aes alienum pro eo solvere non cogitur; *l. siquis* 5. §. *si mater fin. ff. de liber. agnosc.*

18

Neque aliud evincunt argumenta opposita. *Ad* 1. argumentum a sensu contrario contra expressam juris dispositionem non valet; hic autem datur talis dispositio juris. *Ad* 2. statuta hujusmodi, et consuetudo, cum occasionem praebeant filio degeneri facultatibus spoliandi patrem non videntur satis esse consentanea rationi; Host. *in c.* 2. *h. tit. V. consuetudinem*; Abb. *ibid. n.* 2. Covar. *l.* 2. *var. c.* 9. *n.* 1. Clar. *V. homicidium n.* 19. Menoch. *cons.* 100. *num.* 119. Barbos. *in c.* 1. *cit. n.* 8. Harppr. *in* §. *fin. inst. de noxal. act. n.* 12. Pirh. *hic n.* 7. Vviest. *ibid. n.* 11. *Ad* 3. non frustra ex delicto suo convenitur, aut condemnatur filius; nam satisfacere cogitur ex peculio suo castrensi, vel quasi castrensi, vel si tale non habeat, aliter, quam mulcta pecuniaria plectendus erit, ut peccatum suum teneat authorem.

INDEX

RERUM ET VERBORUM

A

D

E

F

I

L

M

Q

R

V

FINIS

TOMI QUINTI PARTIS PRIMAE.

REIMPRIMATUR

Fr. Dominicus Buttaoni Ord. Praed. Sac. Pal. Ap. Mag.

REIMPRIMATUR

Joseph Canali Archiep. Colossensis Vicesg.